



DOMUS SCRIPTORUM
.703
24181
FORTIS SUB FORTE



RÉPERTOIRE
UNIVERSEL ET RAISONNÉ
DE JURISPRUDENCE
CIVILE, CRIMINELLE,
CANONIQUE ET BÉNÉFICIALE;

OUVRAGE DE PLUSIEURS JURISCONSULTES:

Mis en ordre & publié par M. GUYOT, écuyer, ancien magistrat.

Nouvelle édition corrigée, & augmentée tant des lois nouvelles que des arrêts rendus en matière importante par les parlemens & les autres cours du royaume, depuis l'édition précédente.

TOME NEUVIÈME.



A PARIS,

Chez VISSE, libraire, rue de la Harpe, près de la rue Serpente,

Et chez les principaux libraires des provinces de France.

M. DCC. LXXXIV.

Avec approbation & privilège du roi.

LISTE ALPHABÉTIQUE

Des jurisconsultes qui ont coopéré avec l'éditeur à la composition de cet ouvrage.

MESSIEURS,

ASSELIN, avocat en parlement.

BERTHELOT, docteur en droit, agrégé de la faculté des droits de Paris, & censeur royal.

BERTHOLIO (l'abbé), avocat au parlement de Paris.

BOUCHER D'ARGIS, avocat au parlement de Paris, & conseiller au conseil souverain de Bouillon.

BOUCHER D'ARGIS, conseiller au châtelet de Paris, de l'académie royale des sciences, belles-lettres & arts de Rouen, &c.

BOYSSOU, avocat au parlement de Paris.

BUGNIATRE, avocat en parlement.

DAREAU, avocat en parlement, de la société littéraire de Clermont-Ferrand.

DE CORAIL DE SAINTE-FOI, avocat au parlement de Toulouse.

DE LA CROIX, avocat au parlement de Paris.

DE MIRBECK, avocat aux conseils, & secrétaire du roi, maison & couronne de France.

DE POLVEREL, avocat au parlement de Paris.

DE ROGÉVILLE, conseiller au parlement de Nancy.

DESESSARTS, avocat & membre de plusieurs académies.

DE VOZELLE, avocat au parlement de Paris.

DU CAURROI DE LA CROIX, lieutenant-général du bailliage d'Eu.

ÉLIE DE BEAUMONT, avocat au parlement de Paris, & intendant des finances de monseigneur COMTE D'ARTOIS, frère du roi.

FRANÇOIS DE NEUFCHATEAU, docteur en droit, procureur-général du roi au conseil souverain du Cap-François, des académies de Dijon, Lyon, Marseille, Nancy, &c.

GARAT, avocat au parlement de Paris.

GARRAN DE COULON, avocat au parlement de Paris.

GILBERT DE MARETTE, avocat au parlement de Bretagne.

GUENARD DE LISLE, conseiller au bailliage & siège présidial de Chaumont en Bassigny.

HENRION DE PENSEY, avocat au parlement de Paris.

HENRION DE SAINT-AMAND, avocat aux conseils du roi.

HENRIQUEZ, avocat & procureur-fiscal de S. A. S. monseigneur le prince de Condé, à Dun.

HENRY, avocat au parlement de Paris.

LACRETELLE, avocat au parlement de Paris.

LAFORET, avocat au parlement de Paris.

LAMBERT, avocat & secrétaire des commandemens de S. A. S. monseigneur le prince de Condé.

LANJUINAIS, avocat & docteur régent en droit des facultés de Rennes.

LAUBRI (l'abbé), avocat au parlement de Paris.

LHUILLIER, avocat en parlement.

MERLIN, avocat au parlement de Flandres, & secrétaire du roi, maison & couronne de France.

MINIER, avocat au parlement de Paris.

MONTIGNY, avocat au parlement de Paris.

MOUROT, avocat & professeur du droit françois dans l'université de Pau.

PIALES, avocat au parlement de Paris.

REMY (l'abbé), avocat au parlement de Paris.

ROUBAUD, avocat en parlement.

SANSON DUPERRON, avocat aux conseils du roi.

SEUR, avocat au parlement de Bordeaux.

TREILHARD, avocat au parlement de Paris.

TRUCHON, avocat au parlement de Paris.



RÉPERTOIRE
UNIVERSEL ET RAISONNÉ
DE JURISPRUDENCE
CIVILE, CRIMINELLE, CANONIQUE ET BÉNÉFICIALE.

I. (1)

IDES, NONES ET CALENDES. Cette manière de compter les jours, empruntée des romains, est encore en usage dans plusieurs chancelleries de l'Europe, notamment dans celle de Rome. Cet usage n'existe plus en France : mais on le suivoit anciennement, & tous les jours on voit d'anciens actes datés par Ides, nones & calendes ; il est donc important de connoître cette manière de compter, & de pouvoir la réduire à celle que nous suivons aujourd'hui.

Ces trois noms sont ceux dont se servoient nos ancêtres à l'imitation des romains, pour marquer tous les jours du mois. Ils appeloient calendes, comme tout le monde sait, le premier de chaque mois, en ajoutant le nom du mois & celui des calendes : par exemple, *calendis januarii*, *calendis februarii* pour le premier du mois de janvier, ou de février. Ils désignoient les jours suivans par ceux d'avant les nones, & ils appeloient nones le cinquième jour de chaque mois, excepté en mars, mai, juillet & octobre. Dans ces quatre mois, les nones, *nonis*, marquoient le septième

(1) On a placé les mots qui ont pour lettre initiale la voyelle *I*, avant ceux qui commencent par la consonne *J*. Nous faisons cet avertissement, à cause que dans la plupart des dictionnaires on a mal à-propos mélangé les articles qui commencent par ces deux lettres.

jour : *nonis martii*, le ſept de mars, &c. Dans les huit mois où *nonis* marque le cinquième jour, le ſecond eſt déſigné par *quarto nonas* ou IV. *nonas*, c'eſt-à-dire, *quarto die ante nonas*, le quatrième jour avant les nones. On ſupprime ordinairement les mots *die & ante.* Le troiſième jour de ces huit mois eſt déſigné par *tertio* ou III. *nonas.* Le quatrième par *pridie* ou II. *nonas*, & enfin le cinquième par *nonas.* En mars, mai, juillet & octobre, le ſecond du mois eſt marqué par *ſexto* ou VI. *nonas ;* le troiſième par *quinto* ou V. *nonas ;* le quatrième par *quarto* ou IV. *nonas ;* le cinquième par *tertio* ou III. *nonas ;* le ſixième par *pridie*, en abrégé *prid.* ou *pr.* & en chiffre II. *nonas*, & enſuite le ſeptième par *nonis.* On croit que le mot *nonæ* vient de ce qu'il marque le neuvième jour avant les Ides de chaque mois.

En effet les Ides, *idibus*, marquent le quinzième jour de mars, de mai, de juillet & d'octobre, qui ſont les quatre mois, comme nous venons de le dire, où *nonis* marque le ſeptième du mois ; dans les huit autres, où *nonis* marque le cinquième du mois, *idibus* marque le treizième ; ainſi dans les uns & dans les autres, l'*idibus* marque toujours le neuvième jour après les nones. Quant aux ſept jours pleins qui ſe trouvent renfermés entre les nones & les Ides, & que nous comptons aujourd'hui par 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, en mars, en mai, en juillet & en octobre, les romains & les anciens, à leur exemple, comptoient *octavo* ou VIII. *idus*, *ſeptimo* ou VII. *idus*, *ſexto* ou VI. *idus*, *quinto* ou V. *idus*, *quarto* ou IV. *idus*, *pridie* ou II. *idus*, en ſous-entendant toujours *ante*, comme nous l'avons dit en parlant des nones. Pour les autres huit mois, où les nones marquent le cinquième, au lieu de notre 6, 7, 8, 9, 10, 11 & 12 du mois, les Romains & nos anciens comptoient *octavo idus*, *ſeptimo*, & le reſte juſqu'à *pridie idus*, qui déſignoit dans huit mois le douzième jour au lieu qu'il déſignoit le quatorzième dans les autres quatre mois, mars, mai, juillet & octobre. Le mot *idus*, vient du Toſcan *iduare*, en latin *dividere*, diviſer, parce que le jour des Ides partageoit les mois à-peu-près en deux parties égales.

Tous les jours depuis les Ides juſqu'à la fin du mois ſuivant ; par exemple, le quatorzième de janvier, qui étoit le lendemain des Ides du même mois, étoit déſigné par *decimo nono*, ou XIX *kalendas*, ou *ante kalendas februarii*, le quinziéme, *decimo octavo* ou XVIII. *kalendas februarii*, & tous les autres jours de ſuite, en rétrogradant toujours juſqu'à *pridie*, ou II. *kalendas februarii*, qui marquoit le 31 janvier : comme les Ides marquent en certains mois le treizième jour, ainſi que nous l'avons dit, en d'autres le quinzième, & que tous les mois n'ont pas un égal nombre de jours, le *decimo nono* ou XIX. *kalendas*, ne convient pas toujours au lendemain des Ides ; il n'y convient qu'en janvier, en août & en décembre ; *decimo ſexto* ou XVI. en février ; *decimo ſeptimo* ou XVII. en mars, en mai, en juillet & en octobre ; *decimo octavo* ou XVIII. en avril, en juin, en ſeptembre & en novembre.

(*Article de M. H***, avocat au parlement.*)

IDOINE. Terme qui n'eſt uſité qu'au barreau, & qui ſignifie propre à quelque choſe. *Voyez* CAPACITÉ.

IGNORANCE. L'Ignorance conſidérée en elle-même, eſt diſtinguée de l'erreur : l'Ignorance n'eſt qu'une privation d'idées ou de connoiſſances ; mais l'erreur eſt la non-conformité ou oppoſition de nos idées avec la nature ou l'état des choſes.

L'ignorance conſidérée comme principe de nos actions, ne diffère preſque pas de l'erreur ; elles ſe trouvent preſque toujours mêlées enſemble, & comme confondues ; en ſorte que ce que l'on dit de l'une, doit également s'appliquer à l'autre.

L'Ignorance & l'erreur ſont de pluſieurs ſortes. Il faut en marquer les différentes eſpèces.

1°. L'Ignorance & l'erreur enviſagées relativement à leur objet, ſont de droit ou de fait.

2°. Par rapport à leur origine, elles ſont volontaires ou involontaires, vincibles ou invincibles.

3°. Eu égard à leur influence ſur les actions ou ſur les affaires des hommes, elles ſont eſſentielles ou accidentelles.

L'Ignorance ou l'erreur eſt de droit ou de fait, ſuivant que l'on ſe trompe ou ſur la diſpoſition d'une loi, ou ſur un fait. Ce ſeroit, par exemple, une erreur de droit, ſi un homme s'imaginoit qu'il peut épouſer une femme mariée du vivant de ſon mari. Mais ce ſeroit une erreur de fait que de croire qu'on peut épouſer une telle femme, parce qu'on la prend pour une perſonne libre, tandis qu'elle eſt engagée dans les liens d'un autre mariage.

L'Ignorance dans laquelle on ſe trouve par ſa faute, ou l'erreur contractée par négligence, & dont on ſe ſeroit garanti ſi l'on eût pris tous les ſoins dont on étoit capable, eſt une Ignorance volontaire, ou une erreur vincible. Ainſi, lorſqu'une loi eſt enregiſtrée & publiée, celui qui en ignore ou qui en interprète mal les diſpoſitions, eſt coupable d'une Ignorance volontaire, ou d'une erreur vincible, parce qu'il ne tient qu'à lui de faire uſage de ſa raiſon, ou de ſe procurer les lumières néceſſaires pour éviter l'une ou l'autre. Mais l'Ignorance eſt involontaire, & l'erreur invincible, ſi elles ſont telles que l'on n'ait pu s'en garantir, ni s'en relever même avec tous les ſoins moralement poſſibles : telle eſt, par exemple, l'Ignorance d'une loi qui n'eſt point encore publiée.

Enfin, l'on entend par erreur ou Ignorance eſſentielle, celle qui a pour objet quelque circonſtance néceſſaire dans l'affaire dont il s'agit, & qui par-là influe tellement dans cette affaire, qu'elle n'auroit point eu lieu ſi l'on eût été inſtruit de la véritable nature ou état des choſes. Ainſi, c'eſt une erreur eſſentielle que d'acheter du métal doré que l'on croit être de l'or, parce qu'on ne contracte que dans la fauſſe opinion que la matière achetée eſt de

l'or, & que l'on ne contracteroit pas si l'on savoit que ce n'est qu'un métal doré.

L'erreur & l'Ignorance est accidentelle, lorsqu'elle n'a par elle-même aucune liaison nécessaire avec l'affaire dont il s'agit, & que par conséquent elle ne sauroit être considérée comme la vraie cause de l'action. Telle seroit, par exemple, l'erreur d'un homme qui épouseroit une femme qu'il croiroit riche, & qui néanmoins se trouveroit pauvre.

Chacune de ces espèces d'erreur ou d'Ignorance produit des effets particuliers dont il faut donner le détail. Nous parlerons d'abord de l'Ignorance de droit, & ensuite de l'Ignorance de fait; & nous rapporterons à ces deux points de vue tout ce qui concerne les autres divisions que nous venons d'indiquer.

De l'Ignorance de droit.

On met communément l'Ignorance ou l'erreur de droit au rang des fautes lourdes; & c'est parce qu'on l'envisage sous ce point de vue, qu'on dit en général qu'elle n'excuse personne: mais cette règle a ses exceptions comme toutes les autres. Nous allons parcourir les cas où elle a lieu, & ceux à l'égard desquels elle est sans application.

Les préceptes de la loi naturelle & du droit des gens sont gravés dans tous les cœurs: il ne faut pour s'en instruire, que rentrer en soi-même, & faire usage de sa raison. On ne peut donc les ignorer que par une négligence coupable; & comme il est de principe, suivant ce qu'on verra ci-après, que l'Ignorance grossière, & en quelque sorte affectée, ne doit jamais être un motif d'excuse, il est incontestable qu'on ne peut échapper aux peines établies contre les infracteurs du droit naturel ou des gens, sous prétexte qu'on en a ignoré les dispositions. Ainsi, dit la loi 2, au code *de in jus vocando*, un fils qui appelle son père en justice, sans en avoir obtenu la permission du préteur, ne sera point exempté de l'amende de cinquante écus d'or, par cela seul qu'il aura ignoré la défense, parce que le droit naturel devoit l'instruire suffisamment de la déférence & du respect qu'il doit à l'auteur de ses jours. Ainsi, dit encore la loi 38, au digeste, *ad legem juliam de adulteriis*, celui qui, par erreur de droit, a commis un inceste avec sa belle-mère, sa bru, ou la fille de sa femme, subira la peine infligée contre ce crime, comme s'il l'avoit commis de mauvaise foi.

Ce que nous disons du droit naturel ou des gens, s'applique également aux dispositions du droit civil, qui ne font que l'adopter ou le confirmer.

A l'égard du droit civil proprement dit, il faut distinguer s'il intéresse l'ordre public, le gouvernement, la police, ou s'il ne concerne que les intérêts des particuliers entre eux.

Dans le premier cas, il est constant que l'Ignorance n'excuse point; & ce principe doit être admis non-seulement par rapport au droit public universel, c'est-à-dire, commun à tout un royaume, mais aussi par rapport au droit public local, c'est-à-dire, borné au territoire d'une province, d'une ville, d'un bourg. Quelques docteurs ont à la vérité soutenu qu'il étoit permis d'ignorer les statuts locaux sur-tout en matière de police; mais leur opinion n'est fondée que sur une mauvaise interprétation de la loi dernière, au digeste, *de decretis ab ordine faciendis*. Il suffit de lire ce texte pour s'en convaincre. Voici comme il est conçu:

Municipii lege ita cautum erat, si quis extrà collegium judicio experiri voluerit, ipso collegio prohibeatur, & solvat drachmas mille. *Quæsitum est an pœnam sustinere debeat qui ignorans adversùs decretum fecit. Respondit & hujusmodi pœnas adversùs scientes paratas esse.*

Puisque cette loi, disent les auteurs cités, ne soumet aux peines du statut dont elle parle, que ceux qui en ont connoissance, *scientes*, il est évident qu'elle en exempte virtuellement les personnes qui l'ignorent.

Cette conséquence seroit assez exacte si le principe dont elle part étoit bien constant: mais il est vraisemblable, pour ne pas dire certain, que le texte dont il s'agit est corrompu; & qu'au lieu de *scientes*, il faut lire *inscientes*; autrement la construction de la phrase seroit ridicule. La loi demande d'abord si l'Ignorance du réglement municipal peut excuser l'infracteur; & dans le système que nous combattons, elle répondroit que la peine est établie *même contre les personnes qui connoissent ce réglement*, ET ADVERSUS SCIENTES. On sent combien la particule & seroit déplacée avec *scientes*: si ce dernier mot n'étoit pas corrompu, il seroit précédé de TANTUM, *seulement*: mais avec &, on ne peut lire que *inscientes*; & suivant cette correction, le sens de la loi est que la peine établie par le réglement, a lieu même contre ceux qui l'ignorent.

Remarquez cependant que l'Ignorance du droit civil-public seroit un juste motif d'excuse, si elle étoit involontaire ou invincible dans sa cause & dans son origine: encore ne faut-il pas entendre les mots *involontaire* & *invincible* à toute rigueur. Pour juger de la possibilité de s'instruire, & de l'étendue des soins que l'on doit prendre pour cela, il faut considérer ce qui se peut ou ne se peut pas moralement; & dans cette appréciation on doit avoir des égards pour l'humanité en général, pour la nature de la chose dont il s'agit, pour le caractère & l'état de la personne, &c. Il seroit difficile de donner là-dessus des règles certaines & invariables; c'est à la prudence des législateurs & des juges à peser toutes les circonstances, & à modifier sur ce pied-là l'imputation des actions ou des omissions qui sont les suites de l'ignorance ou de l'erreur.

Le droit Romain contient sur cette matière plusieurs décisions qu'il seroit sans doute dangereux

d'appliquer indifféremment à d'autres cas qui paroitroient semblables.

La loi 15, au dig. *ad legem Corneliam de falsis*, porte qu'une femme qui, par les ordres de sa mère, a écrit elle-même un legs que celle-ci lui laissoit dans son testament, ne doit point subir la peine du faux, si elle a ignoré que cela fût défendu.

La loi 38, §. 2, au dig. *ad legem Juliam de adulteriis*, excuse la femme qui, par Ignorance de droit, a commis un inceste défendu par les lois civiles seulement.

La loi 7, §. 4, au dig. *de juridictione*, exempte des peines établies contre ceux qui gâtent ou suppriment des affiches, les personnes qui le font par simplicité & défaut de connoissances, *per simplicitatem & rusticitatem*.

Suivant la loi 2, §, 1, au dig. *si quis in jus vocatus non iverit*, l'amende dont le préteur punissoit la contumace n'avoit pas lieu contre les personnes dont les facultés naturellement bornées avoient encore manqué de culture par un défaut d'éducation.

Un héritier qui, sachant que le testateur avoit été tué, ouvroit le testament avant qu'on n'eût appliqué les esclaves à la torture, & qu'on n'eût exécuté les coupables, s'exposoit régulièrement à des peines très-sévères, prononcées par le sénatus-consulte Silanien: mais l'Ignorance des dispositions de ce sénatus-consulte, étoit pour lui un motif d'excuse, s'il étoit d'un état à la faire présumer: c'est ce que porte la loi 3, §. 22, d. *ad senatus-consultum Silanianum*.

Quelquefois l'Ignorance de droit fait mitiger la peine. C'est ainsi que chez les Romains un particulier qui, de son autorité privée, employoit la force ouverte pour retirer des mains d'un détenteur injuste une chose qui lui appartenoit légitimement, croyant que les voies de fait lui fussent permises en pareil cas, étoit seulement condamné à perdre sa chose, sans pour cela être exposé aux peines des vols commis avec violence.

Cette mitigation de peine pour erreur de droit, doit sur-tout avoir lieu à l'égard des lois tombées dans un oubli presque général. En voici un exemple remarquable.

Une jeune villageoise du Cambresis étoit accusée d'avoir détruit son enfant, sur le seul motif que cet enfant étoit mort sans qu'elle eût déclaré préalablement ni sa grossesse, ni son accouchement. Les premiers juges l'avoient condamnée à mort, conformément à l'édit de Henri II, du mois de février 1556, enregistré au parlement de Flandres le 30 juin 1708, en vertu d'une déclaration du 25 février précédent: mais sur l'appel, on a considéré que cet édit n'avoit jamais été publié au prône de la messe paroissiale du lieu, quoique la déclaration ordonne à tous les curés & vicaires de le faire de trois mois en trois mois; en conséquence le parlement de Flandres a seulement condamné la fille au bannissement; & il a enjoint de nouveau aux curés & vicaires du ressort, d'être à l'avenir plus exacts à publier les lois citées. L'arrêt a été rendu au mois de juillet ou d'août 1775.

L'Ignorance des statuts & réglemens de police est présumée involontaire, & conséquemment digne d'excuse dans un étranger arrivé nouvellement dans un endroit. Mais après un certain temps de séjour, l'étranger ne diffère plus à cet égard du citoyen. Voici ce que dit à ce sujet M. Boullenois, en ses observations sur Rodemburg, tome 1, page 160.

« Je me suis trouvé un jour à l'audience de po-
» lice, tenue par M. d'Argenson, vers l'an 1716.
» Un Vénitien avoit été cité pardevant lui pour
» avoir donné à jouer à des jeux défendus. Il lui
» demanda depuis quel temps il demeuroit dans le
» royaume; & ce Vénitien lui ayant répondu qu'il
» y avoit six mois, M. d'Argenson lui dit: *Vous*
» *devez savoir que les étrangers n'ont que six*
» *semaines pour apprendre les réglemens de*
» *police*: en conséquence de quoi il le condamna
» à une amende, mais fort légère. C'est précisé-
» ment par rapport à ces sortes de réglemens de
» police, qu'il a été dit: *Intrasti urbem, am-*
» *bula juxtà ritum ejus*; & il est certain qu'une
» demeure continuelle pendant un certain temps,
» exclut toute présomption d'Ignorance: *Præsump-*
» *tio scienciæ proveniens ex habitatione & morâ*
» *diurnâ factâ in loco, Ignorantiam excludit.*
» Mascardus de generali statutorum interpretatione,
» concl. 6, n. 144.

» Il est vrai que la fixation du temps conve-
» nable & propre à fonder cette présomption, dé-
» pend un peu de l'arbitrage du juge & de sa
» sagesse: *Præsumitur autem sciens ex longâ*
» *conversatione in eodem loco, quod est in ju-*
» *dicis arbitrio*, dit M. Dumoulin, C. *de statutis*;
» mais le principe n'en est pas moins certain en lui-
» même ».

En matière de droit privé, l'Ignorance n'est jamais excusable lorsqu'il s'agit de gagner ou d'acquérir: *Juris Ignorantia non prodest acquirere volentibus*, dit la loi 7, au digeste, *de juris & facti Ignorantiâ*: c'est pourquoi l'erreur de droit ne peut servir à la prescription: la loi 4 du même titre en contient une décision formelle; & la loi 2, §. 15, *pro emptore*, nous en fournit un exemple, en déclarant que celui qui a acheté d'un pupille un bien dont celui-ci n'étoit pas propriétaire, ne peut le prescrire comme possesseur de bonne foi, sous prétexte qu'il a cru qu'un pupille pouvoit disposer de ses biens sans l'autorité de son tuteur.

Les femmes ne sont pas exceptées de la règle que nous venons d'établir; *Juris error nec fœminis in compendiis prodest*: ce sont les termes de la loi 8, *de juris & facti Ignorantiâ*.

Les mineurs sont plus privilégiés; il leur est per-

mis d'ignorer le droit, lors même qu'il est question de gagner (1).

Il en est de même des soldats : ainsi, quoique l'ancien droit romain limitât à une année la faculté d'appréhender une succession à laquelle on étoit appelé, ce temps ne couroit pas contre un soldat, fils de famille, qui attendoit après le consentement de son père pour accepter l'hérédité d'un autre soldat, ignorant qu'il pouvoit faire cette acceptation de son propre mouvement. C'est ce que décide le §. 2 de la loi citée.

On dit communément que l'Ignorance de droit ne nuit point lorsqu'il s'agit de perdre. Cet axiome a besoin d'être expliqué.

On distingue en droit deux sortes de pertes : l'une s'appelle *damnum amittendæ rei :* elle se dit du cas où, sans être dépouillé du domaine de la chose, on est censé l'avoir déjà perdue, soit parce qu'on est obligé de la livrer, soit parce qu'elle se trouve entre les mains d'un tiers possesseur. L'autre espèce de perte s'appelle *damnum amissæ rei*; & elle a lieu lorsqu'on a perdu tout droit dans la chose.

L'Ignorance de droit ne nuit point par rapport à la première espèce de perte : *Omnibus error juris in damnis amittendæ rei suæ non nocet.* C'est la décision expresse de la loi 8 du titre cité.

Ainsi une personne qui, par erreur de droit, auroit cru pendant plusieurs années qu'une hérédité à laquelle elle est appelée appartenoit à une autre, ne seroit pas pour cela non-recevable à la revendiquer : & réciproquement celui qui, par une erreur de la même nature, s'est cru héritier du défunt, & a perçu en conséquence les fruits de la succession pendant plusieurs années, ne peut être poursuivi pour la restitution des fruits qu'il a consommés de bonne foi, sans s'en trouver plus riche au temps de la demande formée contre lui, parce qu'il faudroit, pour remplir l'objet de cette restitution, qu'il tirât sur ses propres fonds; & qu'ainsi l'obligation de restituer doit être considérée comme *damnum amittendæ rei.* C'est ce que décide en propres termes la loi 25, §. 6 & 11, au digeste, *de petitione hereditatis.*

Par la même raison, lorsqu'un héritier déchargé par le testateur de donner caution dans un cas où cette obligation est de droit, s'imagine faussement que sa décharge n'est pas valable, & donne caution par suite de cette erreur, il peut, étant détrompé, agir pour faire libérer ses fidéjusseurs. C'est l'espèce & la décision de la loi première, au digeste, *ut in possessionem legatorum*, &c.

En général on peut dire que toute obligation contractée par erreur de droit, & destituée de toute autre cause juste & raisonnable, ne mérite aucune considération.

On trouve à l'article ERREUR plusieurs espèces décidées par ce principe.

A l'égard des pertes consistant *in damnis rei jam amissæ*, quelques interprètes, & après eux l'auteur de l'article que nous venons de citer, conviennent que l'Ignorance de droit ne peut servir de fondement à une répétition, quand on a eu une juste raison de payer ou de livrer la chose : mais ils prétendent que l'Ignorance de droit ne préjudicie pas, quand le payement qu'on a fait n'a d'autre cause que cette Ignorance. Cette distinction leur paroît nécessaire pour concilier les lois entre elles; mais il est aisé de faire voir qu'elle heurte directement les textes les plus précis, & qu'il ne s'en trouve aucun dont on puisse l'étayer.

La loi 10, au code, *de juris & facti Ignorantiâ*, porte : *Si quis jus ignorans indebitam pecuniam solverit, cessat repetitio.* Ces paroles sont trop générales pour qu'on puisse les restreindre au cas où celui qui a payé par erreur de droit, avoit d'ailleurs une juste raison de le faire.

Aussi voyons-nous, 1°. dans la loi 2 du même titre, qu'un enfant majeur qui a renoncé par erreur de droit à la succession de sa mère, n'est plus recevable dans la suite à la réclamer : 2°. dans la loi 3, ff. *ad senatus-consultum Macedonianum*, que l'on ne peut pas écarter l'exception du sénatus-consulte Macédonien, par le prétexte qu'on se seroit trompé sur le droit, en regardant comme émancipé le fils de famille à qui l'on a prêté de l'argent : 3°. dans la loi 29, §. 1, *mandati*, qu'un fidéjusseur ne peut pas répéter à la charge du créancier ce qu'il lui a payé, dans la persuasion qu'il étoit obligé valablement, tandis qu'il ne l'étoit point du tout.

Dans ces trois espèces, il n'y a point de répétition à exercer, quoique l'erreur de droit soit la seule cause impulsive du payement.

Vinnius & les partisans de son systême, opposent la loi 7, ff. *de juris & facti Ignorantiâ*, conçue en ces termes : *Juris Ignorantia . . . SUUM petentibus non nocet.*

Cette loi prouve à la vérité, que l'erreur de droit ne nuit jamais *in damnis amittendæ rei*, ce que nous avons nous-mêmes établi ci-dessus; mais c'est abuser des termes dans lesquels elle s'énonce, que d'en conclure que l'erreur de droit n'empêche pas de répéter un bien, un effet, une somme dont on s'est dessaisi par la tradition.

Le mot *suum* ne peut caractériser une chose qu'on a payée induement; car après le payement, elle n'est plus en la propriété du débiteur putatif : dès ce moment, celui-ci ne peut plus la dire *sienne*; & cela est si vrai, que dans les cas où la répétition est permise, ce n'est point par une action réelle qu'on l'exerce, mais par une action personnelle, appelée en droit *condictio indebiti.*

---

(1) Minoribus viginti quinque annis jus ignorare permissum est. *L.* 9, *pr. D. de juris & facti Ignorantiâ.*

Quamvis in lucro nec fœminis jus ignorantibus subveniri soleat : attamen contrà ætatem adhuc imperfectam locum hoc non habere retrò principum statuta declarant. *L.* 11, C. *eod. tit.*

On objecte encore que celui qui reçoit ce qui ne lui est pas dû, n'est pas plus favorable que celui qui paye ce qu'il ne doit pas : mais c'est précisément de cette parité de condition que résulte le défaut de pouvoir répéter ; car *in pari causâ possessor præferendus est.*

On insiste, & l'on dit que dans notre systême il faudroit admettre qu'une obligation peut subsister sans cause ; car, ajoute-t-on, c'est la même chose qu'il n'y ait pas de cause, ou que la cause soit fausse. Cette conséquence résulteroit effectivement de notre systême, si nous prétendions que l'Ignorance de droit nuit *in damnis amittendæ rei* ; mais nous soutenons seulement qu'elle nuit *in damnis amissæ rei*, ce qui est bien différent. Sans doute une obligation ne peut subsister ni sans cause, ni avec une cause fausse ; & c'est pour cela qu'une personne obligée par erreur de droit, doit régulièrement être dispensée de l'exécution du contrat : mais si cette personne paye aveuglément, la tradition faite par elle à titre de payement formera un obstacle invincible à toute espèce de répétition de sa part.

Reste à savoir si cette jurisprudence doit encore être admise dans nos mœurs. Grotius en son introduction à la jurisprudence de Hollande, & Vanleuwen en son livre intitulé *censura Forensis*, soutiennent la négative ; mais leur opinion est rejetée par Voet en son commentaire sur le digeste. La raison sur laquelle il se fonde, est que la jurisprudence dont il s'agit n'a rien de contraire à l'équité : en effet, en partant du principe que personne n'est présumé ignorer le droit, on doit supposer que celui qui paye ou livre une chose que la loi l'autorisoit à retenir dans son domaine, l'a fait avec connoissance, & dans l'intention de ne point user de ses droits.

Nous trouvons dans Augeard un arrêt du parlement de Paris du 11 février 1707, qui a confirmé ce sentiment. Il s'agissoit de savoir si l'acquéreur d'un usufruit pouvoit répéter les lods & ventes qu'il avoit payés, croyant que le transport d'un pareil droit y donnoit lieu. M. Portail, avocat général, qui portoit la parole dans cette cause, observa que les droits de mutation n'étoient point exigibles pour un usufruit ; mais que l'acquéreur les ayant payés par Ignorance de droit, son erreur le rendoit non-recevable dans la répétition qu'il en faisoit : cela a été ainsi jugé par l'arrêt.

Il y a cependant des personnes à qui l'Ignorance de droit ne nuit pas, même *in damnis amissæ rei.* Tels sont d'abord les mineurs, à qui, suivant les textes cités plus haut, il est permis d'ignorer le droit lors même qu'il s'agit d'acquérir, & à plus forte raison lorsqu'il est question de perdre. Aussi la loi 2, au code, *si adversùs solutionem*, décide-t-elle qu'ils peuvent répéter ce qu'ils ont payé induement par erreur de droit. C'est delà que dérive la faculté que leur accorde la loi 11, §. 7, ff. *de minoribus*, de poursuivre les fils de famille à qui ils ont prêté de l'argent, sans que ceux-ci puissent leur opposer l'exception du sénatusconsulte Macédonien.

Les soldats sont traités à certains égards comme les mineurs. La loi première, C. *de juris & facti Ignorantiâ*, leur permet de faire valoir après un jugement de condamnation, les défenses péremptoires qu'ils ont omises par erreur de droit dans le cours de l'instance. La loi 3, C. *de vectigalibus & commissis*, exempte de confiscation les effets des soldats dont ils omettent, par erreur de droit ou autrement, de faire les déclarations aux bureaux des droits du prince. La loi dernière, C. *de jure deliberandi*, déclare que les soldats qui n'auront pas observé exactement toutes les formalités requises pour appréhender une succession par bénéfice d'inventaire, ne seront pas pour cela réputés héritiers purs & simples, & qu'ils ne seront tenus des dettes du défunt, que jusqu'à concurrence des biens qu'ils auront trouvés dans l'hérédité.

Remarquez que des trois lois citées, il n'y en a pas une dont la décision soit admise dans notre jurisprudence ; nous avons même dans les Pays-Bas, une déclaration des archiducs Albert & Isabelle, du 21 avril 1614, qui défend de distinguer en matière de bénéfice d'inventaire, les soldats d'avec les autres citoyens.

Régulièrement les femmes ne peuvent pas revenir de ce qu'elles ont fait par erreur de droit. Ainsi nous voyons dans la loi 2, C. *de juris & facti Ignorantiâ*, qu'elles ne peuvent pas réclamer une succession, même en ligne directe, après y avoir renoncé. La loi suivante les déclare pareillement non-recevables à demander la possession des biens d'un défunt, après le temps déterminé pour former cette demande, quoiqu'elles l'aient laissé écouler par Ignorance de droit. Les lois ont cependant marqué certains cas où une pareille Ignorance les excuse ; mais on ne peut en étendre la disposition à d'autres (1). L'un de ces cas est lorsqu'une femme a payé par erreur de droit, ce à quoi elle s'étoit obligée par un cautionnement soumis au sénatusconsulte Velléien : la loi 9, C. *ad senatus consultum Velleïanum*, lui permet d'en faire la répétition à la charge du créancier. Les autres cas sont relatifs au droit public : nous en avons parlé ci-dessus.

De l'Ignorance de fait.

L'Ignorance de fait est de deux sortes, vraisemblable ou crasse. Elle est presque toujours vraisemblable, quand il s'agit de faits étrangers, parce que la loi ne nous oblige pas à une recherche scrupuleuse, ni à un examen approfondi des affaires des autres :

(1) Ne passim liceat mulieribus omnes contractus suos retractare in his quæ prætermiserint vel Ignoraverint : statuimus si per Ignorantiam juris damnum aliquod circà jus vel substantiam suam patiantur, in his tantùm casibus in quibus præteritarum legum auctoritas eis suffragatur, subveniri. *L.* 13, C. *de juris & facti Ignorantiâ.*

autres : c'est pourquoi l'Ignorance de ces sortes de faits se présume toujours ; & c'est à celui qui allègue le contraire à vérifier ce qu'il soutient (1).

L'Ignorance crasse se dit tant par rapport aux faits étrangers dont la notoriété est publique (2), que par rapport aux faits personnels (3).

Observez néanmoins que l'Ignorance de faits personnels peut quelquefois être vraisemblable ; c'est ce qui a lieu principalement lorsque les faits sont anciens ou fort compliqués.

L'Ignorance vraisemblable excuse toujours, soit qu'il s'agisse de faits étrangers ou de faits personnels.

Ainsi un homme qui épouse une femme qu'il ignore être mariée à un autre, ne se rend point coupable d'adultère. Celui qui a eu commerce avec une parente dont il ignoroit le rapport de consanguinité qu'elle avoit avec lui, ne doit point être puni comme incestueux. Celui qui injurie un fils de famille qu'il croyoit émancipé, ne doit point être condamné à faire réparation au père, il suffit qu'il la fasse au fils. Ces trois décisions sont consignées dans les lois 12, D. *ad legem Juliam de adulteriis*, 4, code *de incestis*, & 18, §. 4, D. *de injuriis*.

Si vous m'avez vendu une chose qui m'appartenoit sans que je l'eusse reconnue, & que par mon ordre vous l'ayez livrée à un autre, mon erreur n'empêche pas que je ne la revendique lorsque je suis détrompé. C'est la disposition de la loi 15, §. 2, D. *de contrahendâ emptione*.

Celui qui en partant pour un voyage, a enfoui son argent, n'est pas censé en avoir perdu la possession, par cela seul, qu'étant de retour, il ne peut plus se souvenir de l'endroit où il l'a caché. La loi 44, D. *de acquirendâ vel omittendâ possessione*, le décide ainsi.

Celui qui par erreur a avoué en justice un fait qu'il reconnoît ensuite pour faux, peut se rétracter en levant en chancellerie des lettres de rescision. C'est ce qui résulte des lois 1 & 2, D. *de confessis* ; mais dans ce cas il faut qu'il prouve son erreur, c'est-à-dire, que la chose est autrement qu'il ne l'a avancée, quand même il s'agiroit d'une simple négative. Le parlement de Flandres l'a ainsi jugé par arrêts des 15 mars 1691 & 29 octobre 1692.

Les lettres de rescision doivent être levées & signifiées dans les dix ans de l'erreur commise. Augeard rapporte à ce sujet une espèce fort remarquable.

Par une transaction du 5 décembre 1694, on avoit fait renoncer Marie-Thérese de Lescours de Savignac, à la succession de Marie-Thérese d'Allemagne, son aieule, moyennant une pension de 150 livres par chaque année. Elle prit dans les dix ans des lettres de rescision contre cette transaction ; mais au lieu d'y dire qu'on l'avoit fait renoncer à la succession de la dame d'Allemagne, on exposa que c'étoit à la succession de François de Lescours, son père, dont il n'étoit pas fait mention dans la transaction. La nécessité de réformer cette erreur lui fit prendre de nouvelles lettres le 16 mai 1705. Le marquis de Pers, avec qui la transaction avoit été passée, prétendoit que la demoiselle de Savignac étoit non-recevable dans ses premières lettres de rescision, attendu qu'elle avoit fait une fausse allégation, & que ce défaut ne pouvoit pas se réparer par de secondes lettres, parce qu'elles n'avoient été prises qu'après les dix années du jour de la transaction. La demoiselle de Savignac répondoit qu'ayant pris ses premières lettres dans les dix ans, & les ayant par erreur appliquées à la succession de son père, au lieu de celle de son aieule, dont il étoit uniquement question dans la transaction, elle avoit pu faire réformer cette erreur par de nouvelles lettres, même après les dix ans.

Sur cette contestation intervint sentence en la sénéchaussée de Montmorillon le 27 août 1705, qui déclara la demoiselle de Savignac recevable dans ses lettres. Cette sentence fut confirmée par arrêt du 4 septembre 1708, rendu en la cinquième chambre des enquêtes, au rapport de M. de Bailleul de Chasteau-Gontier.

L'ignorance vraisemblable n'est point seulement un motif d'excuse, lorsqu'il s'agit d'échapper à une peine ou d'éviter la perte de son bien, elle peut encore servir de titre pour quelque gain ou acquisition. La preuve en résulte de l'approbation expresse que les lois donnent à la prescription ; car la bonne foi sans laquelle on ne peut pas prescrire, ne peut être fondée que sur une erreur de fait, en ce qu'on suppose faussement que celui dont on acquiert à titre d'achat, d'échange, de donation, &c. est propriétaire. Voyez les lois 4 & 8, D. *de Ignorantiâ juris & facti*, & les lois 2, §. 15 & 11, D. *pro emptore*.

En matière de conventions, on distingue si l'erreur vraisemblable est essentielle ou accidentelle : au premier cas elle annulle la convention ; au second, elle la laisse subsister. Mais la difficulté est de savoir quand elle doit être considérée, comme essentielle, ou quand elle doit seulement passer pour accidentelle.

On convient généralement que l'erreur est essentielle, lorsqu'elle tombe sur l'objet même de la convention. C'est principalement en ce cas qu'il est vrai de dire avec la loi, *non videntur qui errant, consentire*. Ainsi si quelqu'un entend me vendre une chose, & que j'entende la recevoir à titre de prêt, ou par présent, il ne se forme entre lui & moi ni vente, ni prêt, ni donation : si quelqu'un entend me vendre ou me donner une certaine chose, & que j'en-

(1) L. 21, D. *de probationibus* ; l. 23, C. *eod. tit.*

(2) Sed facti Ignorantia ita demùm cuique non nocet, si non ei summa negligentia objiciatur. Quid enim si omnes in civitate sciant quod ille solus ignorat ? & recte labeo definit scientiam neque curiosissimi neque negligentissimi hominis accipiendam : verùm ejus qui eam in rem diligenter inquirendo notam habere possit. L. 9, §. 2, D. *de juris & facti Ignorantiâ*.

(3) Plurimùm interest utrùm quis de alterius causâ & facto non sciat, an de jure suo ignoret. L. 3, D. *eod. tit.*

ende acheter ou recevoir de lui une autre chose, il n'y a ni vente ni donation : si quelqu'un entend me vendre une chose pour un certain prix, & que j'entende l'acheter pour un moindre prix, il n'y a point de vente (1) ; car dans tous ces cas il n'y a pas de consentement (2).

L'erreur est encore regardée comme essentielle, lorsquelle tombe sur la qualité de la chose qui en fait la substance, & que les contractans ont eue principalement en vue. C'est pourquoi si voulant acheter une paire de boucles d'or, j'achète de vous une paire de boucles que vous me présentez pour être d'or, quoiqu'elles ne soient que de cuivre doré, l'erreur dans laquelle j'ai été, détruit mon consentement & notre convention, quand même vous n'auriez eu aucun dessein de me tromper, parce que j'ai voulu acheter des boucles d'or, & non pas des boucles de cuivre doré. C'est ce qui résulte de la loi 41, §. 1, D. *de contrahendâ emptione* (3).

Remarquez cependant que s'il étoit question d'un contrat, dans lequel il importât toujours à la partie stipulante d'avoir la chose telle qu'elle est, l'erreur sur la qualité substantielle de cette chose ne vicieroit pas le contrat. Ainsi lorsque croyant recevoir de vous à titre de donation, une paire de boucles d'or, j'en reçois une de cuivre doré, la donation n'en subsiste pas moins. Pareillement, si un débiteur donne en gage à son créancier une pièce de métal doré que celui-ci prend pour de l'or, le contrat de gage qui s'est formé entre les parties ne reçoit aucune atteinte de cette erreur (4).

L'erreur est accidentelle, & par conséquent n'annulle point la convention, lorsqu'elle ne tombe que sur quelque qualité accidentelle de la chose : seulement elle donne lieu en certains cas à l'action redhibitoite, ou à celle appelée en droit *quanti minoris*, c'est-à-dire, en diminution de prix. Par exemple, vous me vendez une prairie qui renferme quantité d'herbes venimeuses, & qui par-là peut nuire à mes bestiaux ; vous me vendez un cheval que je crois sain, & qui néanmoins est attaqué de la pousse, de la morve ou de la courbature ; vous me vendez un héritage comme fief, & qui néanmoins n'a pas d'autre qualité que celle de roture ; dans tous ces cas & une infinité d'autres semblables, la vente ne sera point nulle, mais je pourrai intenter contre vous l'action redhibitoire, dont l'effet sera de vous obliger à reprendre ce que vous m'avez vendu, & à me rendre mon argent. Cette différence a échappé à des auteurs fort instruits ; mais elle est marquée très-clairement dans les lois romaines, qui forment notre droit commun à cet égard. Voyez GARANTIE, REDHIBITOIRE (action).

L'erreur sur la personne avec qui l'on contracte est-elle essentielle ou accidentelle, ou en d'autres termes, détruit-elle le consentement, ou laisse-t-elle subsister la convention ? Il faut distinguer :

Toutes les fois que la considération de la personne avec qui l'on veut contracter, influe pour quelque chose dans le contrat qu'on a intention de faire, l'erreur sur la personne est regardée comme essentielle, & en cette qualité elle forme obstacle au consentement & à la convention. Par exemple, si voulant faire une donation à Pierre, je la fais à Jacques que je prends pour Pierre, cette donation est nulle, parce que mon affection pour Pierre étoit le motif de la libéralité que je voulois exercer à son égard.

Par la même raison, si croyant épouser une femme on en épouse une autre, le mariage est nul, parce que la considération de la personne est le seul motif déterminant dans un contrat de cette nature. Il y a plus, quoiqu'on tienne pour constant que l'erreur sur la qualité ou la fortune ne porte aucune atteinte à la validité du mariage, si néanmoins une pareille erreur emportoit une erreur sur la personne, le mariage seroit nul. Par exemple, si un homme épouse une fille de basse condition, qu'on lui dit être la fille d'un tel seigneur & héritière de ses biens, la surprise qu'on lui a faite emporte une erreur quant à la personne & annulle le mariage. C'est ce qu'établit saint Thomas, *in 4. sentent. dist.* 30, *qu.* 1. Et « c'est sur ce fondement (dit le rédacteur des conférences de Paris, tome 4, page 416 & suivantes), » que l'official de Paris, il y a » quelques années, déclara nul un mariage con- » tracté par une veuve, séduite par de faux amis, » avec un valet de chambre qui venoit de quitter » la livrée, & dont on lui avoit caché le nom & » la qualité ». Voyez l'article EMPÊCHEMENS.

Lorsque la considération de la personne avec qui l'on croyoit contracter, n'est entrée pour rien dans le contrat, & que ce contrat se seroit également fait avec quelque autre personne que ce pût être, l'erreur doit être regardée comme accidentelle, & le contrat doit subsister. Par exemple, j'ai acheté chez un libraire un livre en feuilles, qu'il s'est obligé

---

(1) Il en seroit autrement si vous aviez entendu me vendre pour un prix inferieur à celui pour lequel je croyois acheter. dans ce cas, la vente subsisteroit pour le prix que vous auriez entendu, parce qu'alors je serois censé y avoir consenti, suivant la maxime : *Que le plus renferme le moins*. Voyez la loi 52, D. *locati*.

(2) *Sive in ipsâ emptione dissentiam, sive in pretio, sive in quo alio, emtio imperfecta est. Si ego me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te vendere Semproninianum putasti, quia in corpore dissensimus, emptio nulla est.* L. 9, D. *de contrahendâ emptione*.

(3) *Voici les termes de cette loi :*

Mensam argento coopertam mihi Ignorati pro solidâ vendidisti imprudens, nulla est emptio, pecuniaque eo nomine data condicetur.

(4) Si id quod aurum putabam cùm æs esset stipulatus de te fuero, teneberis mihi æris hujus nomine ; quoniam in corpore consenserimus. Loi 22, D. *de verboris obligationibus*.

Si quis cùm æs pignori daret, affirmavit hoc aurum esse, & ita pignori dederit, videndum erit an æs pignori obligaverit : & numquid quia in corpus consensum est pignori esse videatur, quod magis est. L. 1, §. 2, D. *de pignoratitiâ actione*.

de me livrer relié : quoique ce libraire en me le vendant m'ait pris pour un autre à qui je ressemble, il n'en est pas moins tenu d'accomplir le marché, parce que lui étant indifférent de débiter sa marchandise à Pierre ou à Jacques, ce n'est pas précisément & personnellement à celui pour lequel il me prenoit qu'il a voulu vendre, mais en général à la personne qui lui donneroit le prix qu'il demandoit.

L'erreur dans le motif annulle-t-elle la convention? Puffendorf soutient qu'elle l'annulle, lorsque l'on a fait part à celui avec qui l'on contractoit du motif erroné par lequel on étoit porté à contracter. Par exemple, dit-il, sur un faux avis de la mort de mes chevaux, j'en ai acheté d'autres, en faisant part dans la conversation, à mon vendeur, de la nouvelle que j'avois reçue : dans ce cas, continue-t-il, lorsque j'aurai eu avis de la fausseté de la nouvelle, je pourrai me dispenser de tenir le marché, pourvu qu'il n'ait pas encore été exécuté de part ni d'autre, & à la charge par moi de dédommager le vendeur de la perte que peut lui occasionner l'inexécution du marché.

Barbeyrac fait très-bien sentir l'inconséquence de ce système. S'il étoit vrai (dit après lui M. Pothier) que nous eussions fait dépendre notre convention de la vérité de la nouvelle que j'avois eue, la nouvelle se trouvant fausse, la convention seroit absolument nulle, *defectu conditionis* ; & le vendeur ne pourroit par conséquent point prétendre de dommages & intérêts pour son inexécution.

Barbeyrac décide ensuite, & avec raison, que l'erreur dans le motif ne vicie pas la convention. En effet, si en matière de legs la fausseté du motif que le testateur a prêté à sa disposition n'en empêche pas la validité, comme le déclarent une foule de lois ; à combien plus forte raison en doit-il être de même dans les conventions? « Parce que, dit » M. Pothier, il y a beaucoup moins lieu de pré» sumer que les parties aient voulu faire dépendre » leur convention de la vérité de ce motif, comme » d'une condition ; les conditions devant s'inter» prêter *pro ut sonant*, & les conditions qui n'y » peuvent être apposées que par la volonté des deux » parties, devant s'y suppléer bien plus difficilement » que dans les legs ».

L'Ignorance crasse ne peut passer régulièrement pour un motif d'excuse, soit qu'elle ait pour objet des faits personnels, ou qu'elle ne tombe que sur des faits étrangers. C'est la décision expresse d'une loi citée plus haut : *Sed facti Ignorantia ita demùm cuique non nocet, si non ei summa negligentia objiciatur. Quid enim si omnes in civitate sciant, quod ille solus ignorat?* L. 9, §. 2, D. *de juris & facti Ignorantiâ*.

Ces mots *ita demùm cuique non nocet, si, &c.* nous font voir que non-seulement l'Ignorance crasse peut former obstacle à un gain ou à une acquisition, mais même qu'elle peut nuire lorsqu'il s'agit de perdre. Ce n'est donc pas d'une Ignorance crasse, comme l'ont cru quelques interprêtes, mais d'une Ignorance vraisemblable que doit être entendue la décision de la loi 22, D. *de condictione indebiti*, portant en substance, qu'on peut répéter ce qu'on a payé induement par erreur de son propre fait (1) : ou si l'on veut appliquer cette décision au cas d'une Ignorance crasse, il faut dire que dans l'espèce dont elle parle, la répétition est permise, parce que le payement a été fait, non à celui envers qui on se croyoit faussement obligé, mais à un tiers appelé en droit *adjectus solutionis gratiâ* ; lequel n'ayant pas acquis par ce payement la propriété de la chose, cette propriété doit nécessairement être restée à celui qui a payé par erreur ; de sorte que dans le cas de cette loi, il ne s'agit pas *de damno rei amissæ*, mais *de damno amittendæ rei* ; ce qui ne doit pas empêcher la répétition en matière d'erreur de fait, puisqu'elle ne l'empêche pas en matière d'erreur de droit, comme on l'a fait voir ci-dessus.

Du principe que l'Ignorance crasse nuit & ne mérite pas excuse, il résulte qu'un acheteur n'est pas fondé à se pourvoir en redhibition, ni même en diminution de prix, sur le prétexte qu'il a ignoré des défauts visibles & apparens de la chose par lui achetée. C'est ce que décide expressément la loi 48, §. 3, D. *de ædilitio edicto*.

La distinction de l'Ignorance vraisemblable d'avec l'Ignorance crasse, est d'un grand usage, lorsqu'il s'agit de la validité de contrats ou d'autres actes faits avec ou devant une personne qui n'avoit point les qualités qu'on lui supposoit, & sans lesquelles néanmoins on ne pouvoit ni contracter ni agir avec ou devant elle. C'est alors principalement qu'il est vrai de dire avec une des lois citées ci-dessus, *facti Ignorantia ita demùm cuique non nocet, si non ei summa negligentia objiciatur. Quid enim si omnes in civitate sciant quod ille solus ignorat?*

Ainsi le défaut d'autorisation paternelle ne peut annuller un contrat fait avec un enfant de famille majeur, qui passe dans l'esprit de tout le monde pour émancipé & capable de s'obliger ; mais le contrat seroit nul, si c'étoit par une erreur crasse ou presque volontaire qu'on eût regardé le fils de famille comme jouissant de ses droits, parce qu'alors la maxime *qui cùm alio contrahit vel est vel esse debet non ignarus conditionis ejus*, reprend tout son empire. Ces deux points sont ainsi réglés par la loi 3, D. *ad senatus-consultum Macedonianum* (2).

C'est par une suite du même principe, que Justinien décide, en ses institutes, qu'un testament

(1) *Voici les termes de cette loi :*

Sed & si me putem tibi aut Titio promisisse, cùm aut neutrum factum sit, aut Titii persona in stipulatione comprehensa non sit, & Titio solvero, repetere à Titio potero.

(2) *Voici les termes de cette loi :*

Si quis patrem familiâs esse crediderit, non vanâ simplicitate deceptus, nec juris Ignorantiâ ; sed quia publicè pater familias plerisque videbatur, sic agebat, sic contrahebat, sic muneribus fungebatur, cessabit senatus-consultum.

auquel on a employé pour témoin un esclave qui passoit dans l'opinion de tout le monde pour libre, ne laisse pas d'être valable.

Le parlement de Dijon a aussi jugé, par arrêt du 3 février 1656, qu'on ne pouvoit arguer un testament de nullité sur le seul fondement que l'un des témoins avoit été condamné au bannissement, parce que sa condamnation étoit généralement ignorée.

Lorsqu'il s'agit d'actes faits par le ministère d'officiers publics que l'on ignoroit être incapables d'y procéder, il ne suffit pas que l'erreur soit générale, il faut encore qu'elle soit fondée sur un titre coloré, c'est-à-dire, donné par celui à qui en appartient le pouvoir. C'est ce qu'établissent très-bien Zoez & Voet en leurs commentaires sur le digeste. Voyez ce qu'on a dit là-dessus au mot ERREUR, & ajoutez que la jurisprudence des tribunaux a confirmé dans tous les temps le principe que l'erreur commune & fondée sur un titre coloré fait valider tous les actes passés par un officier incapable ou incompétent. Brodeau sur Louet en rapporte deux arrêts du parlement de Paris; l'un du 30 décembre 1604, confirmatif d'un testament passé devant un commis du tabellion de Lorris, mineur de vingt-cinq ans; l'autre du 30 juin 1608, confirmatif d'un codicile passé devant un notaire hors du territoire dans lequel il avoit droit d'instrumenter.

Le parlement de Flandres paroît avoir jugé le contraire dans deux cas semblables à ce dernier. Il s'agissoit dans l'un, du testament de Jean Laurent, fait à Hainecourt, village du Cambresis; & dans l'autre, du testament du nommé Coupez, fait à Cambrai, devant un notaire d'Artois, de la résidence de Cantimpré-lès-Cambrai; ces deux actes ont été déclarés nuls par arrêts des 20 février 1766 & 5 août 1767, quoiqu'on alléguât la possession du notaire d'instrumenter en Cambresis, & l'erreur publique qui en étoit résultée.

Il faut que dans l'une & l'autre espèce, il se soit trouvé des circonstances qui aient écarté l'application du principe que nous venons d'établir; car le parlement de Flandres a fait connoître par plusieurs arrêts, qu'il admet ce principe comme les autres tribunaux. En voici deux qui méritent une attention particulière.

Le sieur Maujot avoit poursuivi le décret du fief de Leval, appartenant au sieur Fretin, son débiteur: le sieur de la Potenerie, la demoiselle de Launoy, mineure, & consors, s'étoient opposés à ce décret, sur le fondement d'une substitution dont le fief étoit chargé à leur profit; mais le défaut d'enregistrement les avoit fait déclarer non-recevables par arrêt du 19 mars 1750. Le sieur de Villeneuve ayant ensuite épousé la demoiselle de Launoy, se pourvut contre cet arrêt par la voie de la requête civile, sur le fondement que sa femme n'avoit pas été valablement défendue: il prétendoit que le décret étoit nul dans la forme, parce que l'huissier Berthé, qui avoit fait la saisie & les criées, n'avoit jamais eu de provisions pour exercer son office; que le parlement l'avoit seulement autorisé par arrêt du 14 mars 1740, à en faire les fonctions pendant six mois, & que toutes les prorogations qu'il avoit obtenues depuis, avoient fini en 1744, antérieurement au décret dont il s'agissoit. Le sieur Maujot & les autres créanciers intervenans répondirent que Berthé exerçoit publiquement les fonctions d'huissier au temps du décret; qu'ainsi personne n'avoit pu soupçonner qu'il fût sans provision; que c'étoit par conséquent le cas de la maxime *error communis jus facit*, attendu sur-tout qu'il ne s'étoit immiscé primitivement dans les fonctions d'huissier qu'en vertu d'une autorisation particulière du parlement. Par arrêt rendu en 1751, le sieur de Villeneuve fut débouté de l'enthérinement de sa requête civile, & condamné aux dépens.

Le sieur Darthois, notaire à Condé en Hainaut, avoit reçu un testament à Crespin, village de la Prévôté-le-Comte de Valenciennes: après la mort du testateur, les héritiers légaux se pourvurent à l'échevinage de Valenciennes, pour demander la nullité de cet acte; ils se fondèrent sur ce que le notaire qui en avoit été le ministre, avoit instrumenté hors de la juridiction pour laquelle il étoit établi.

Dans le même temps, les notaires de Valenciennes donnèrent une requête au parlement de Douai, pour qu'il fût fait défenses aux notaires de Condé de faire aucune fonction dépendante de leurs offices dans les villages de Crespin, Thivecelle & autres de la Prévôté-le-Comte de Valenciennes. Les notaires de Condé répondirent que ceux de Valenciennes n'étoient point reconnus pour notaires de la Prévôté-le-Comte; que leurs provisions n'y avoient jamais été enregistrées; qu'ils n'y avoient même pas prêté serment; que depuis la création de leurs offices, eux, notaires de Condé, avoient toujours instrumenté concurremment avec ceux de Valenciennes dans les villages dont il s'agissoit, & en conséquence ils demandèrent à être renvoyés de la demande de leurs adversaires. Par l'arrêt qui intervint sur cette contestation, il fut fait défenses aux notaires de Condé d'instrumenter dans le ressort de la Prévôté-le-Comte.

Les héritiers légaux ne manquèrent pas de se prévaloir de cette décision, pour faire annuller le testament reçu par le sieur Darthois; mais les héritiers institués répondirent qu'au temps de la confection de cet acte, tout le monde étoit dans la persuasion que les notaires de Condé pouvoient instrumenter à Crespin; que cette erreur étant générale, devoit faire valider le testament; qu'autrement ce seroit jeter le trouble & la confusion dans toutes les familles. Les héritiers légaux répliquèrent que l'erreur n'étoit pas vraisemblable ni de bonne foi, puisqu'une ordonnance de M. de Séchelles, intendant de Hainaut, avoit fait défenses aux notaires de Condé d'instrumenter dans la Prévôté-le-Comte de Valenciennes. Les héritiers institués ré-

pondirent que cette ordonnance étoit émanée d'un juge incompétent; que d'ailleurs elle n'avoit été ni publiée, ni affichée; qu'ainsi elle n'avoit ni interrompu la possession des notaires de Condé, ni détrompé le public.

Les prévôt & échevins de Valenciennes déclarèrent le testament nul par sentence du 18 mars 1766; mais cette sentence fut infirmée, & le testament jugé valable par arrêt du 21 mai 1768, au rapport de M. Malotau.

Voyez le digeste, tit. de juris & facti Ignorantiâ, *& tit.* de condictione indebiti, *avec les commentaires de Zoëz, de Voët, &c. le commentaire de Brunneman, sur le code; Cujas sur les questions d'Afriquain; les observations pratiques de Gayl; les lois civiles de Domat; le traité des obligations de Pothier; les arrêts d'Augeard; le tome 5 des œuvres de M. d'Aguesseau; les plaidoyers de Cochin, &c.* Voyez aussi les articles Erreur, Loi, Obligation, Police, Vente, &c. (*Article de M.* Merlin, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

ILE. C'est une espace de terre entourée d'eau.

Nous n'admettons pas, comme les Romains, les alluvions & les accroissemens au profit des propriétaires riverains, soit par les changemens qui peuvent survenir dans le lit des rivières, soit relativement aux Iles & ilots qui peuvent s'y former.

Chez eux le lit & les bords des fleuves & rivières étoient censés faire partie des héritages riverains; & par une suite de ces maximes, le terrein qu'un fleuve ajoutoit à ces héritages, appartenoit à ceux qui en étoient propriétaires; ils réunissoient de même à leurs possessions le lit que le fleuve abandonnoit, & lorsqu'il se formoit une Ile dans le milieu de son lit, les riverains y avoient un droit égal, & en partageoient la propriété.

Suivant nos principes, les rivières navigables, leur lit, rives & tous les terreins qui peuvent s'y former, appartiennent au roi, à raison de sa souveraineté: c'est la disposition précise de l'article 41 du titre 27 de l'ordonnance des eaux & forêts de 1669, qui a dissipé tous les doutes que l'on cherchoit à faire naître dans plusieurs provinces, sur le fondement des énonciations qui se rencontroient dans les anciennes concessions.

Les rivières qui ne sont pas navigables, ou qui ne le sont que par artifice, apppartiennent aux seigneurs hauts-justiciers, dans le territoire desquels elles coulent; les Iles, ilots & attérissemens qui s'y forment, leur appartiennent également à raison de leur haute-justice, & les propriétaires riverains ne peuvent y rien prétendre.

Ces principes sont fondés sur ce que parmi nous les possessions sont limitées, & que le propriétaire possédant une terre dont la mesure est fixe & déterminée, il ne peut prétendre d'accroissemens: c'est ce que nous indique cette règle de Loysel, dans ses institutes coutumières; la rivière ôte & donne *au haut-justicier;* ce qui s'entend, la rivière ôte au propriétaire, & donne au haut-justicier.

Il est cependant des circonstances dans lesquelles le propriétaire ne peut être évincé, comme lorsque le terrein que l'eau a coupé, n'est point absolument & entièrement détaché du corps de l'héritage, ou lorsqu'il est uniquement sujet à des inondations.

Dans ce cas, ni la forme, ni la substance du fonds ne sont point changées; le lit du fleuve est toujours de même; l'irruption des eaux n'opère point une cessation de propriété, mais une simple suspension de l'exercice de ce droit: suspension qui ne dure qu'autant que l'eau couvre la superficie du terrein.

Par des lettres-patentes de 1539, François Ier ordonna qu'il seroit procédé à la recherche des Iles du Rhône.

En 1572, Charles IX établit des commissaires pour informer des entreprises sur les Iles des rivières de Seine, Loire, Garonne, Marne, Dordogne & autres, avec ordre de les réunir au domaine s'il n'y avoit titre au contraire, & ensuite de les donner à ferme, ou en faire des baux à cens & rentes, suivant qu'il seroit trouvé plus utile.

Une déclaration du mois de mars 1664 ordonna la recherche des détenteurs des Iles, accroissemens, péages, moulins, &c.

Un édit du mois d'avril 1668 maintint dans ces différens droits ceux qui en jouissoient depuis plus de cent années, à la charge de payer au domaine, par forme de reconnoissance, une redevance annuelle, sur le pied de la valeur du vingtième du revenu.

Une déclaration du mois d'avril 1683 contient quatre dispositions principales.

La première confirme purement & simplement la propriété de ceux qui peuvent rapporter des titres authentiques antérieurs à 1566, tels que des inféodations, contrats d'aliénation, engagemens, aveux & dénombremens rendus au roi, & reçus sans blâme.

La seconde confirme les églises & monastères de fondation royale, auxquels les droits ont été donnés par cause de fondation & de dotation.

La troisième confirme les possesseurs avant le premier avril 1566, dans leurs possessions, en payant annuellement le vingtième du revenu annuel, indépendamment des droits seigneuriaux, rentes & redevances dont ils peuvent se trouver chargés, tant envers le roi ou les engagistes de son domaine, qu'envers les seigneurs particuliers.

La quatrième réunit au domaine tous les droits de ceux qui ne sont pas dans le cas des trois articles précédens.

La plupart des possesseurs & détenteurs se trouvèrent dans l'impossibilité de rapporter des titres du genre de ceux qu'exigeoit la déclaration de 1683, & sur-tout ceux des provinces de Languedoc & de Bretagne.

Il intervint sur leurs instances deux déclarations des mois d'avril 1686 & août 1689, qui confir-

mirent tous les possesseurs & détenteurs indistinctement des Iles & crémens, à la charge de payer, par forme de deniers d'entrée, les sommes comprises dans les rôles arrêtés au conseil, & un droit de champart, sauf à ceux qui soutiendroient leurs titres valables, aux termes de la déclaration de 1683, d'en faire leur déclaration, & que s'ils se trouvoient fondés, ces Iles seroient réunies, & les possesseurs condamnés à la restitution des fruits depuis vingt-neuf années.

Les détenteurs des autres provinces du royaume n'étant pas plus en état que ceux de Bretagne & de Languedoc, de justifier de titres conformes à la déclaration de 1683, il intervint en 1693 un édit général pour tout le royaume.

Cet édit maintint & confirma tous les détenteurs, propriétaires ou possesseurs qui pourroient rapporter des titres de propriété ou de possession antérieurs au premier avril 1566, dans la possession des Iles & îlots, même dans les crémens futurs, en payant une année de revenu, ou le vingtième de la valeur actuelle, à leur choix, avec les deux sous pour livre, & annuellement une redevance seigneuriale de cinq sous par arpent des Iles & autres semblables biens, & pareille redevance sur chaque droit de pêche, péage, passage, &c. par forme de surcens, outre & par-dessus les censives & autres rentes & droits dont ils pourroient être chargés envers le domaine, ou envers d'autres seigneurs.

Ceux qui n'avoient aucun titre de propriété ou de possession avant le premier avril 1566, furent maintenus en payant deux années de revenu, ou le dixième de la valeur actuelle des biens & droits à leur choix, avec les deux sous pour livre, & une pareille redevance annuelle de cinq sous.

Les seigneurs particuliers furent pareillement confirmés dans la perception des censives, portant lods & ventes, & des rentes seigneuriales ou foncières qu'ils avoient accoutumé de prendre & percevoir sur quelques-uns de ces droits & biens, en vertu de leurs aveux, dénombremens ou autres titres, en payant le dixième de la valeur en fonds des mêmes droits de censives, lods & ventes, & rentes seigneuriales ou foncières.

Les églises & monastères de fondation royale, furent confirmés, sans payer aucune chose, dans la possession & jouissance de ce qui étoit compris dans le titre de leur fondation ou dotation; & à l'égard des objets qui n'y étoient pas compris, ou qui étoient sortis de leurs mains, même pour les crémens, ils furent dès-lors assujettis au payement du vingtième ou dixième de la valeur, comme les autres possesseurs & détenteurs, & à la redevance annuelle de cinq sous.

On excepta les Iles & crémens déjà compris dans les rôles arrêtés au conseil, en conséquence des déclarations de 1686 & 1689, & en même temps, pour rendre la condition des possesseurs égale à celle des autres détenteurs, & affranchir les biens des champarts & redevances imposés en conséquence de ces déclarations qui pourroient en empêcher la culture & le commerce, même de ceux qu'on avoit imposés en conséquence de la déclaration de 1683, le roi en quitta & déchargea les possesseurs, en payant le principal des champarts & redevances au denier dix-huit, & pareille redevance de cinq sous.

Il fut ordonné que ces taxes seroient payées suivant les rôles arrêtés au conseil, avec les deux sous pour livre, entre les mains du préposé; savoir, les sommes principales, sur les quittances de garde du trésor royal; le tiers, quinzaine après la signification de l'extrait des rôles, & les deux autres tiers en deux payemens, de deux mois en deux mois, & les deux sous pour livre, sur les quittances du préposé au recouvrement.

Il n'avoit été fait aucune mention dans les édits que l'on vient de rappeler, des Iles, îlots, crémens & attérissemens formés par la mer, qui n'appartenoient pas moins au roi que ceux des fleuves & rivières navigables.

Un édit du mois de février 1710, maintint & confirma dans leur possession & jouissance les détenteurs, propriétaires & possesseurs de ces Iles & îlots, à la charge de payer au roi deux années du revenu, ou le dixieme de la valeur, avec une redevance annuelle de cinq sous par arpent des Iles, îlots, crémens, attérissemens, lais & relais de la mer.

Les seules églises & monastères de fondation royale ont été exceptés de cette disposition, pour ce qui est compris dans leurs titres de fondations & dotations.

Enfin, par arrêt du 7 septembre 1722, rendu sur le dire de l'inspecteur du domaine, les fermiers ont été autorisés à se mettre en possession des Iles, îlots, attérissemens & droits qui avoient été formés ou établis depuis l'édit de 1693, ou dont les anciens propriétaires ou possesseurs n'avoient point satisfait au payement des sommes portées par cet édit.

Par arrêt du 22 janvier 1726, rendu entre la ville d'Avignon, le syndic de la province de Languedoc & la communauté des Angles, il a été ordonné que le roi demeureroit maintenu, ainsi que les rois ses prédécesseurs l'avoient toujours été, comme rois de France, dans l'ancien droit & possession immémoriale de la souveraineté & de la propriété du fleuve du Rhône, d'un bord à l'autre, tant dans son ancien que nouveau lit, par tout son cours, & des Iles, îlots, crémens & attérissemens qui s'y forment, & qui sont partie de la province de Languedoc.

Par un autre arrêt du 10 février 1728, le conseil confirma celui du 22 janvier 1726, & jugea que lorsqu'un terrein avoit été inondé & avoit fait partie du lit de la rivière pendant plus de dix ans, il appartenait au roi lorsque l'eau venoit à s'en retirer, sans que ceux qui prétendoient avoir été propriétaires avant l'inondation, pussent alléguer que la motte ferme qui n'avoit pas été inondée,

leur avoit conſervé la propriété de ce qui avoit été inondé pendant plus de dix ans.

Iles Françoises de l'Amérique. Voyez Colonie, Entrepot, Guinée, Inde, &c.

ILLUMINATION. Voyez Boues et Lanternes.

IMMATRICULER. C'eſt mettre dans la matricule, inſérer dans le regiſtre.

Les nouveaux officiers ſont reçus & immatriculés dans les ſièges où ils exercent leurs fonctions.

Les nouveaux propriétaires des rentes aſſignées ſur les revenus du roi, ſe font Immatriculer par les payeurs, pour pouvoir toucher les rentes.

Voyez Matriculé.

IMMEUBLES. Il ſe dit des biens en fonds qui ne peuvent être tranſportés d'un lieu à un autre, comme ſont les terres, prés, bois, vignes & les maiſons.

Il y a néanmoins certains biens qui, ſans avoir de corps matériel, ni de ſituation fixe, ſont réputés Immeubles par fiction, tels que les droits réels, comme cens, rentes foncières, champart, ſervitude; & tels ſont encore les offices; tels ſont auſſi, dans certaines coutumes, les rentes conſtituées, qui dans d'autres ſont réputées meubles.

Il ne faut pas confondre les choſes qui ſervent à garnir une maiſon, une métairie, avec celles qui font partie de cette maiſon ou métairie: les premières ſont des meubles, & les ſecondes des Immeubles. Ainſi les chevaux, les beſtiaux, les inſtrumens qui ſervent à l'agriculture, ſont des meubles; & au contraire, les choſes qui ſont adhérentes à une métairie ou héritage, & qui y ſont pour perpétuelle demeure, font partie de cette métairie ou héritage, & ſont par conſéquent des Immeubles. C'eſt en conformité de cette règle que l'article 90 de la coutume de Paris a mis au rang des Immeubles les moulins à eau ou à vent, & les preſſoirs lorſqu'ils ne peuvent être enlevés ſans être déſaſſemblés.

Mais cette déciſion de la coutume de Paris ne s'applique pas aux moulins conſtruits ſur des bateaux: ceux-ci ſont meubles.

Les uſtenſiles d'une rafinerie de ſucre ſont-ils meubles ou Immeubles; & les biens fonds acquis par la femme ou curatrice d'un furieux ou imbécile doivent-ils tenir nature de meubles, ou conſerver leur qualité d'Immeubles dans le partage de la communauté? Ces queſtions ont été agitées au parlement de Flandres dans l'eſpèce ſuivante.

Le ſieur le Juſte & la demoiſelle Limal étoient convenus, en s'épouſant, que le ſurvivant demeureroit propriétaire de tous les meubles, & de la moitié des conquêts de la communauté.

Le ſieur le Juſte étant tombé en démence, ſa femme fut nommée curatrice à ſon interdiction, & fit en cette qualité différentes acquiſitions d'Immeubles ſitués dans la ville de Valenciennes, domicile des conjoints.

La Dame le Juſte décéda la première, & ſon mari la ſuivit de près. Les deux ſucceſſions ainſi ouvertes, procès entre le ſieur Antoine le Juſte, héritier du mari, & le ſieur François-Joſeph Limal, héritier de la femme. Le premier ſoutenoit que l'on devoit réputer meubles, & conſéquemment lui déférer, comme ſaiſi de toute la communauté mobilière, les uſtenſiles d'une rafinerie de ſucre qui ſe trouvoit parmi les conquêts, & tous les biens que la femme avoit acquis des deniers de la curatelle. Il ſe fondoit 1°. ſur un article de la Coutume de Valenciennes, qui range dans la claſſe des meubles tout ce qui, dans un édifice, ne tient pas *à clou & cheville* : 2°. ſur un article du chapitre 1[illegible] des chartes générales de Hainaut, qui déclare meubles de ſucceſſion *les héritages & rentes héritières, qui s'acquerront par manbours, tuteurs, bailliſtres, teſtamenteurs, & autres adminiſtrateurs des deniers procédans de leur adminiſtration.*

Le ſieur Limal répondoit 1°. que la coutume de Valenciennes ne parloit que des meubles convertis en Immeubles par *incorporation*, & qu'elle étoit à cet égard conforme à la coutume de Paris, article 90; qu'il y avoit une autre manière d'immobiliſer un meuble, ſavoir, l'*acceſſion*; qu'à la vérité les uſtenſiles d'une rafinerie de ſucre étoient meubles par leur nature, & n'étoient point incorporés réellement à un Immeuble; mais que leur deſtination devoit les immobiliſer, & que l'*acceſſion* devoit produire ſur eux le même effet qu'elle produit ſur tout ce qui appartient à une forge de ſerrurier; ſur les machines de guerre que l'on conſerve dans un château pour ſa défenſe; ſur les ornemens d'une chapelle caſtrale, &c.

Le ſieur Limal établiſſoit en ſecond lieu, par pluſieurs monumens hiſtoriques, par différens actes de notoriété, & par la juriſprudence des arrêts, que les chartres générales de Hainaut n'avoient aucun empire à Valenciennes, hors les matières féodales, & delà il concluoit que l'article de ces lois qu'on lui oppoſoit, ne pouvoit être d'aucune conſidération dans la cauſe; qu'il ne falloit y faire attention qu'au droit commun, & que le droit commun laiſſe aux biens fonds acquis des deniers d'un majeur interdit, leur qualité naturelle d'Immeubles; que la loi 79 D. *ad legem falcidiam*, & la loi 48 D. *de heredibus inſtituendis*, mettent en principe que les ſucceſſions doivent ſe partager dans l'état où elles ſe trouvent; qu'enfin il avoit été ainſi jugé, relativement aux acquiſitions & aliénations faites par des curateurs d'interdits, par arrêt du parlement de Douai, du 12 août 1705, rapporté par M. Desjannaux, tom. 3, §. 73; par un autre arrêt du parlement de Rouen, du 3 mars 1740, rapporté dans les nouvelles notes ſur Baſnage, tom. 2, pag. 408; par cinq arrêts du parlement de Paris, des 12 mai 1681, premier juillet 1686, 14 mars 1696, 18 décembre 1702, 30 juin 1738, rapportés par Brodeau, ſur l'article [illegible] de la coutume de Paris, n°. 19; par les rédacteurs du

journal des audiences; & par M. Lepine de Grainville.

Arrêt du 5 avril 1780, au rapport de M. le Boucq, « qui confirme la sentence des prévôts-» jurés & échevins de Valenciennes, par laquelle » il avoit été jugé que les ustensiles de la rafine-» rie de sucre, & les biens acquis par l'épouse » du sieur le Juste, devoient être partagés comme » Immeubles & conquêts ». M. Merlin étoit avocat de l'intimé.

Les échalas, auxquels les vignes sont attachées, sont censés faire partie de l'héritage, & sont sur ce fondement réputés Immeubles, même pendant l'hiver, quoiqu'alors ils soient séparés de la vigne: la raison en est que cette séparation n'est que momentanée, & ne doit par conséquent pas changer la nature de la chose.

Observez toutefois que des échalas n'acquièrent la qualité d'Immeubles que quand on les unit à la vigne: c'est pourquoi lorsqu'ils sont nouvellement apportés dans une maison de vigne, & qu'ils n'ont point encore servi à la vigne, ils sont meubles.

Les fumiers d'une métairie ne pouvant être divertis par le fermier, sont censés faire partie de la métairie, comme y étant pour perpétuelle demeure, & sont en conséquence réputés Immeubles.

C'est par la même raison de la perpétuelle demeure, que la coutume de Lorraine & la jurisprudence des arrêts réputent Immeubles l'artillerie du château, les arquebuses à crocs, &c.

La même règle s'applique aux ornemens d'une chapelle, aux vases sacrés, & aux autres choses qui servent au service divin.

Mais les poissons, les pigeons, les lapins qui appartiennent à quelqu'un, sont-ils meubles ou Immeubles? Il faut distinguer: Tandis que les poissons sont dans un étang, que les pigeons sont dans un colombier, & les lapins dans une garenne, ils sont censés faire partie de l'étang, du colombier & de la garenne, & comme tels réputés Immeubles; mais lorsque le poisson est dans un réservoir, & que les pigeons ou les lapins se trouvent renfermés dans un clapier, ils sont meubles.

Les Immeubles se règlent par la loi du lieu où ils sont situés. Ils sont susceptibles d'hypothèque.

En cas de vente, le vendeur peut être restitué lorsqu'il y a lésion d'outre moitié du juste prix.

Si le possesseur d'un Immeuble est troublé, il peut intenter complainte.

Le retrait lignager a lieu pour tous les Immeubles réels, tels que les héritages, & même pour certains Immeubles fictifs, tels que les cens & rentes foncières non rachetables; mais les offices, les rentes constituées à prix d'argent, & les rentes foncières rachetables ne sont pas sujets à retrait.

Le retrait féodal n'a lieu que pour les Immeubles réels & droits incorporels tenus en fiefs.

On appelle *Immeubles ameublis*, ceux qu'on répute meubles par fiction; ce qui ne se pratique que pour faire entrer en communauté des Immeubles qui, sans cette fiction, n'y entreroient pas.

Le droit de centième denier est dû à chaque mutation d'Immeubles réels, à l'exception de celles qui ont lieu en ligne directe, soit par contrat & en faveur du mariage, soit par donation à cause de mort, ou par succession *ab intestat*.

Voyez la coutume de Paris & les commentateurs; le Brun, traité des successions, Renusson, traité des propres; de Saligny, sur la coutume de Vitry; l'édit du mois de décembre 1703; les déclarations du 19 juillet 1704 & du 20 mars 1708, &c. Voyez aussi les articles AQUÊT, BIENS, DROIT DE CENTIÈME DENIER, MEUBLES, OFFICES, PROPRES, RENTES, SUCCESSIONS, &c.

IMMIXTION. Action de s'immiscer dans une succession.

Chez les Romains, l'Immixtion ne se disoit que par rapport aux héritiers siens. Lorsque les héritiers étrangers faisoient acte d'héritier, cela s'appeloit *adition d'hérédité*.

Parmi nous, l'adition d'hérédité semble s'entendre de tout acte exprès, par lequel on prend qualité d'héritier; & Immixtion est tout acte par lequel un héritier présomptif agit, comme s'il avoit pris qualité; de sorte que l'Immixtion opère le même effet que l'adition d'hérédité.

IMMUNITÉ. Ce mot signifie l'exemption de quelque charge publique, devoir ou imposition: il vient du mot latin *munus*. Les jurisconsultes Romains l'ont employé pour signifier la même chose (1).

L'*Immunité* est personnelle ou réelle, selon qu'elle est accordée aux choses ou aux personnes. On se servoit autrefois de ce mot pour signifier l'espèce d'exemption dont jouissoient certaines classes de citoyens; on disoit l'*Immunité* des gens de guerre; l'*Immunité* des conseillers des cours souveraines; l'*Immunité* des officiers de la maison du roi; l'*Immunité* des officiers domestiques des enfans de France; l'*Immunité* des ecclésiastiques; l'*Immunité* des villes capitales; l'*Immunité* des communautés, &c. &c. (2). Aujourd'hui l'usage paroît avoir consacré ce mot pour signifier quelquefois l'exemption dont jouissent les villes & communes, & spécialement celle dont jouissent les ecclésiastiques & le clergé.

Immunités ecclésiastiques.

On appelle *Immunités ecclésiastiques*, les privilèges & les exemptions accordés à l'église & au clergé

(1) *Munus tribus modis dicitur: Unò donum & indè munera dici, dari, mittive: altero opus, quod cùm remittatur vacationem militiæ munerisque præstat; indè Immunitatem appellari: tertio, officium.... Leg. 18, dig.* de verborum signif.

(2) Voyez les plaidoyers de le Brêt, & biblioth. du droit françois, au mot *Immunités*.

clergé par les ſouverains : nous diſons *accordés*, parce que les eccléſiaſtiques, le clergé, les communautés ſéculières & régulières du royaume ne peuvent jouir d'aucun privilège, d'aucune exemption, qu'autant qu'ils leur ont été *accordés* expreſſément pas nos rois.

La queſtion des Immunités eccléſiaſtiques a été ſouvent agitée ; mais elle n'a jamais été traitée avec aſſez de déſintéreſſement. Ceux qui ont écrit pour ou contre depuis un certain nombre d'années, ou ſont allés au-delà du vrai, ou ont cherché à le maſquer & à le dérober au public qui prenoit le plus vif intérêt à cette queſtion. Ecartons donc tout préjugé, tout eſprit de parti. Il importe au bien public qu'on puiſſe la décider, & qu'elle ſoit en effet décidée irrévocablement par les ſeuls prinsipes de la juſtice & de la vérité.

Les guides que nous allons ſuivre en traitant cette queſtion, ſont des principes du droit naturel, des maximes du droit public, & les monumens de l'hiſtoire. Le droit naturel nous apprend que les membres d'un corps, d'une ſociété, d'un état, doivent contribuer au ſoutien de ce corps, de la ſociété, de l'état. Le droit public peut ſeul nous éclairer ſur la miſe proportionnelle, ſur l'étendue que doit avoir le tribut. L'hiſtoire nous inſtruira de ce que l'on doit faire à cet égard, par ce qui a été fait.

Le droit naturel développe les relations eſſentielles entre le clergé & l'état politique, l'obligation du clergé de contribuer aux charges & aux beſoins de l'état politique, & le droit de l'état politique pour exiger du clergé cette contribution.

Le droit public découvre ces bornes reſpectables que la main de dieu a poſées entre les deux puiſſances, & qu'elle a affermies contre tous les efforts de l'ambition & de l'intérêt.

L'étude du paſſé, mène à la connoiſſance du préſent, & ſouvent même à la ſcience de l'avenir. Le but de l'hiſtoire eſt donc de nous montrer les hommes dans tous les points de vue, & dans les poſitions différentes, où le contraſte & le jeu de leurs idées, de leurs ſentimens, de leurs opinions, de leurs paſſions, les placent ſucceſſivement. Si l'hiſtoire nous retrace des temps où l'on a abandonné les anciennes maximes par ignorance & par foibleſſe, elle nous fait voir, même dans ces temps malheureux, des témoins irréprochables de la vérité ; elle nous éclaire autant par les fautes de nos prédéceſſeurs que par les lumières qu'ils nous ont tranſmiſes, & par les bons exemples qu'ils nous ont laiſſé à ſuivre.

Ce traité ſe diviſe en deux parties : la première eſt toute de droit ; la ſeconde, de fait. Nous examinerons dans la première, les principes qui doivent décider de l'Immunité du clergé ; & nous rapporterons dans la ſeconde, ce qui s'eſt pratiqué en matière d'impoſition ſur les biens de l'égliſe, depuis la naiſſance du chriſtianiſme juſqu'à nos jours.

Etat de la queſtion.

Deux ſortes d'Immunités ſont prétendues par le clergé ; l'une perſonnelle, & l'autre réelle : la première, pour les perſonnes qui ſont conſacrées à dieu dans le clergé ſéculier & régulier : la ſeconde, pour les biens que l'égliſe poſſède. Le clergé ſoutient que l'une & l'autre Immunité lui appartient eſſentiellement & par état, & qu'il en a toujours joui en conſéquence.

On ne peut ſe ſouſtraire à un droit commun, à une obligation générale qu'à trois titres ; en vertu d'un droit particulier, en conſéquence de quelque conceſſion ſpéciale, & par le ſeul fait de la poſſeſſion. Il paroît que le clergé veut cumuler ces trois ſortes de titres : les Immunités, les exemptions & franchiſes qu'il réclame, les ſuppoſent tous.

PREMIÈRE PARTIE.

§. I. *Principes de droit naturel & poſitif ſur les Immunités.*

Les juriſconſultes définiſſent la loi naturelle, *des rapports eſſentiels des hommes entre eux, leſquels dérivent de la raiſon primitive.* Cette loi eſt écrite dans le cœur de tous les hommes, par la main même de l'être qui leur a donné l'exiſtence.

Si les hommes n'étoient pas aveuglés par leurs paſſions & par leurs préjugés, ils liroient au-dedans d'eux-mêmes leurs droits & leurs obligations : mais leur raiſon étant obſcurcie, il a fallu l'éclairer, les rappeler à la loi naturelle, & la leur faire obſerver. D'après la loi naturelle, d'après les devoirs des hommes & leurs véritables intérêts, la ſageſſe a dicté à cet effet les loix politiques & civiles : l'autorité leur a donné l'authenticité. Ainſi, la loi naturelle ayant ſon principe dans l'eſſence même des hommes, les légiſlateurs & les ſouverains n'en ſont que les interprètes & les commentateurs : d'où il ſuit qu'ils ne peuvent ni l'abroger, ni en affranchir à perpétuité, parce que le droit qui réſulte de la loi naturelle eſt inaliénable & impreſcriptible comme elle.

S'il arrive, dans de certaines circonſtances, que le ſouverain diſpenſe de ce droit ou y renonce, ce n'eſt jamais que pour un temps, & non à perpétuité, parce qu'il n'en a que l'exercice & l'uſage. Son ſucceſſeur, ou lui-même, peuvent y rentrer, quand la juſtice ou les beſoins de la ſociété l'exigent. Si donc ce droit eſt inaltérable, par la raiſon qu'il eſt eſſentiel aux hommes, & qu'il appartient en commun à la ſociété, nulle poſſeſſion, quelque ancienne qu'elle puiſſe être, ne peut le détruire ſans renverſer en même-temps les principes & les fondemens même de la ſociété.

La juſtice diſtributive eſt le premier de tous les principes, de tous les fondemens de la ſociété : ce principe eſt fondé ſur le droit naturel qu'a chaque

ſociété, & chaque membre de cette ſociété d'être régi avec équité pour la défenſe commune, pour le bonheur général & ſon avantage particulier, & ſur le droit poſitif, qui a confirmé le droit naturel, en établiſſant les ſociétés ſous le gouvernement, ſoit d'un ſeul, ſoit de pluſieurs.

Le droit de conquête, qui eſt le plus fort de tous, ne peut, aux yeux de la juſtice & de la raiſon, changer ce premier principe de droit naturel; il ne peut ôter au peuple conquis le droit de gouverner par le conquérant devenu ſon chef. Tous les autres droits qui tranſmettent la puiſſance ſouveraine par élection ou par ſucceſſion, le peuvent encore moins, par la raiſon que les hommes n'ont voulu, ni pu ſe ſoumettre à des lois contraires à leur bonheur & aux droits qu'ils tiennent de leur eſſence.

Ainſi les exemptions obtenues & acquiſes au préjudice de ces droits, par quelques membres du corps politique, ſont nulles, ſi elles tendent à détruire la juſtice diſtributive: elles ſont abuſives ſi elles l'affoibliſſent conſidérablement; ou ce ne ſont que des exceptions admiſſibles ſeulement, lorſqu'elles procurent au reſte de la ſociété un bien ſupérieur au mal qu'elles peuvent faire à quelques-uns de ſes membres. Cette condition manque-t-elle, ou ceſſe-t-elle d'exiſter? Alors il faut les révoquer; le ſouverain eſt lui-même intéreſſé à leur révocation, parce que la juſtice diſtributive eſt le fondement le plus ſolide de ſa puiſſance & de l'obéiſſance de ſes ſujets, comme elle eſt le gage de la ſociété & du bonheur de ſes membres.

La ſociété donne à tous en général, & à chacun en particulier, les mêmes droits: elle leur impoſe les mêmes obligations. Comment ſeroit-il poſſible que quelques-uns de ces membres, qui participent à tous les avantages de la ſociété, ne duſſent ni en ſupporter les charges, ni l'aider en ſes beſoins? L'exemption prétendue par une partie des ſujets d'un état au préjudice des autres, eſt donc oppoſée aux principes conſtitutifs de cet état.

L'état & la collection ou aſſemblage des citoyens réunis ſous les mêmes lois & ſous la même puiſſance temporelle; &, ſous un autre aſpect, qui repréſente ce corps moral d'une manière moins abſtraite, & comme perpétuellement en action, c'eſt la conſervation habituelle & actuelle de notre être & de notre bien-être, le centre où tendent les principes de notre conſervation & de notre bonheur. Comme le ſentiment agit plus sûrement ſur tous les hommes, on a fixé d'après lui dans leurs cœurs, la relation de l'intérêt général à l'intérêt perſonnel: de-là le mot de *patrie*, ſynonyme de celui d'état. L'état eſt un terme philoſophique, qui ne rend à l'eſprit que l'objet & les effets de la ſociété; mais la patrie, expreſſion plus ſenſible, rappelle au cœur les droits de la ſociété ſur tous les hommes, & leurs devoirs envers elle.

Auſſi, les ſecours que la patrie exige de chacun de ſes membres ne ſont-ils que l'expreſſion eſſentielle de leurs devoirs; ce devroit être celle de leurs ſentimens. Ces ſecours ſont néceſſaires pour conſerver l'état & maintenir leur bien-être: d'où il ſuit que l'idée d'exemption de toute impoſition eſt contradictoire avec la notion d'état & de patrie, avec les devoirs ſacrés qu'ils impoſent, avec les premiers ſentimens que tout citoyen leur doit pour prix de la ſûreté & du bonheur qu'ils lui procurent. Sans miſe réelle ou induſtrielle, il ne pourroit avoir ni droit, ni part à ces avantages.

La réunion des forces particulières forment ce qu'on appelle *état politique;* c'eſt-là ſon eſſence, d'après laquelle il exiſte, & ſans laquelle il ne peut exiſter. L'état politique a donc droit d'exiger de tous les membres qui le compoſent, la réunion des forces qui le conſtituent; s'il n'avoit pas ce droit ſur quelques-uns d'eux, ſi quelques particuliers étoient diſpenſés de cette obligation, l'état & ces particuliers n'auroient plus entre eux les rapports qui leur ſont eſſentiels.

Les forces particulières ſont ou perſonnelles, comme les ſoins & les travaux civiles ou militaires; ou réelles, comme les revenus des fonds ou de l'induſtrie. L'état politique étant formé de la réunion des unes & des autres, il a eſſentiellement ſur elles un droit égal. La ſûreté des états, leurs beſoins & leurs charges toujours ſubſiſtans, exigent que la réunion des forces réelles ſoit actuelle & permanente: cette réunion ſe fait par la voie des impoſitions ordinaires; &, dans les charges & les beſoins qui ſurviennent par des impoſitions extraordinaires.

Tous les hommes rempliſſent ſur cet objet leur obligation, le cultivateur met dans la ſociété des travaux utiles & pénibles, ſouvent plus utiles à ſes compatriotes qu'à lui-même; l'artiſan & le commerçant y mettent leurs peines & leur induſtrie; l'homme d'état ſes ſoins & ſa vigilance; le ſavant, l'homme de lettres & le philoſophe, leur application, leurs veilles, leurs recherches & leurs réflexions; le magiſtrat, l'étude des loix, la diſcuſſion des affaires des particuliers, la diſpenſation de la juſtice; le militaire enfin, ſes fatigues, ſon ſang & ſa vie, après avoir aidé la ſociété par la contribution perſonnelle de leurs travaux & de leurs ſoins, tous l'aident encore d'une portion de leurs biens.

L'état n'eſt point dans l'égliſe, mais l'égliſe eſt dans l'état qui exiſtoit avant elle, & qui l'a reçue dans ſon ſein (1), c'eſt-à-dire que tous ceux qui embraſſent le chriſtianiſme, ne ceſſent point d'être membres de l'état; que les liens qui les y attachent, ne ſont point rompus par la profeſſion de cette religion; que les devoirs réciproques entr'eux & le ſouverain ſubſiſtent dans toute leur étendue; & que, comme le ſouverain leur doit toujours juſtice, protection & défenſe, ils ne peuvent lui refuſer l'obéiſ-

(1) *Non enim eſt reſpublicâ in eccleſiâ, ſed eccleſia in republicâ.* S. Optat. contr. Parmen. l. 2.

ſance ni les ſecours néceſſaires pour la défenſe de la patrie contre les ennemis du dehors, & pour le maintien de la paix entre ſes membres au-dedans.

Il ne faut pas confondre le clergé avec l'égliſe, & prendre une partie pour le tout. L'égliſe eſt l'aſſemblée des fidèles, c'eſt-à-dire des perſonnes qui font profeſſion de la foi chrétienne, qui participent aux mêmes ſacremens, & qui, ſous la conduite des paſteurs légitimes, forme un ſeul corps, dont Jéſus-Chriſt eſt le fondateur & le chef. Les eccléſiaſtiques ſont ces paſteurs légitimes qui compoſent ce qu'on appelle le clergé. L'égliſe ne jouit d'aucune Immunité, d'aucune exemption. Les eccléſiaſtiques & le clergé qui en ſont les chefs & les miniſtres, en jouiſſent-ils ? Ont-ils des titres pour déroger au droit naturel & à l'obligation qui en réſulte, c'eſt-à-dire de ſe ſouſtraire aux charges de l'état dont ils ſont membres?

Ils n'en ont aucun, relativement à leur inſtitution.

Le but de la miſſion de Jéſus-Chriſt étoit d'établir le royaume de Dieu dans le cœur des hommes, & de former ſur la terre un peuple qui lui fût agréable par la pratique des bonnes œuvres. Les miniſtres qu'il a conſtitués pour continuer ſon œuvre, ſont envoyés de la même manière qu'il avoit été lui-même envoyé par ſon père.

Ainſi, la fin qu'ils doivent ſe propoſer, eſt la ſanctification des ames en cette vie, & leur ſalut éternel dans l'autre.

Jéſus-Chriſt a promis à ſes apôtres (1), que ce qu'ils auront délié ſur la terre, ſera délié dans le ciel, & que ce qu'ils auront lié, le ſera pareillement dans le ciel. Il les a aſſurés que les péchés ſeront remis ou retenus (2) à ceux à qui ils les remettront ou retiendront. En les laiſſant en ce monde, il leur dit bien (3) que toute puiſſance lui a été donnée dans le ciel & ſur la terre; mais il a borné celle qu'il leur communique à inſtruire & à baptiſer.

Voilà les différens titres de l'inſtitution des miniſtres de l'égliſe, & les pouvoirs qu'ils ont reçus de leur auteur : ces pouvoirs ſont ſpirituels; ils ne s'étendent que ſur les ames.

Jéſus-Chriſt n'a donné à ſes miniſtres aucun droit ſur les biens temporels: au contraire, il leur a défendu de ſe faire des tréſors ſur la terre (4). Il ne veut point qu'ils portent ni or, ni argent dans leur bourſe, ni ſac pour le voyage, ni deux tuniques, ni bâton; mais qu'ils ſe contentent de ce qui leur ſera donné pour leur ſubſiſtance (5). L'égliſe en un mot n'eſt point de ce monde; elle y eſt étrangère, & n'y prétend rien. Son origine eſt du ciel; c'eſt ſa patrie : là, tendent tous ſes deſirs, toutes ſes eſpérances. Ici-bas, elle ne poſsède que la foi; c'eſt le ſeul bien qui lui ſoit propre : *nihil eccleſia niſi fidem poſſidet; hos reditus præbet, hos fructus* (1). Elle n'en connoît point d'autre qui lui appartienne, en vertu de ſon établiſſement, & auquel elle ait droit par la conceſſion de ſon auteur: ſes miniſtres n'ont point d'autre fonds qui leur ait été aſſuré par leur inſtitution.

L'établiſſement de l'égliſe ſur la terre n'a rien dérangé dans l'ordre des ſociétés civiles. Les hommes naiſſent citoyens avant de devenir chrétiens. La qualité de fidèle ajoute une nouvelle obligation d'obéir aux lois de l'état : & nous avons l'avantage que, bien loin que la doctrine du chriſtianiſme, telle que Jéſus-Chriſt & les apôtres l'ont enſeignée, ſoit oppoſée aux lois de l'état, elle ſert au contraire à nous rendre plus exacts à les pratiquer & à les ſanctifier par la pureté du motif.

Ainſi, la liberté que Jéſus-Chriſt procure dans l'égliſe, n'eſt point un affranchiſſement des lois & des charges des états, dans leſquels les chrétiens paſſent le temps de leur pélerinage; c'eſt ſeulement une exemption du joug des obſervances moſaïques, & une délivrance de la ſervitude du péché.

Ainſi les ſouverains & les magiſtrats ſont demeurés en poſſeſſion de tous les droits qui leur étoient acquis ſur ceux qu'ils gouvernent. Les biens de leurs ſujets n'ont point changé de nature; ils n'ont point été affranchis de la contribution aux charges de l'état auxquelles ils ſont affectés.

Ainſi donc l'évangile, loin d'anéantir ou même d'affoiblir cette ſubordination, l'a cimentée & rendue plus forte. En ordonnant de rendre à Dieu ce qui eſt à Dieu, Jéſus-Chriſt a preſcrit en même-temps de rendre à Céſar ce qui appartient à Céſar (2). Pour nous y porter plus efficacement, il nous donne l'exemple de la ſoumiſſion; il fait payer pour lui & pour ſaint Pierre, le tribut (3) que les empereurs romains exigeoient de tous les habitans de la Judée: il opère même un miracle plutôt que de manquer à ce devoir, en faiſant trouver à ſon apôtre, dans la bouche d'un poiſſon, un argent qu'il n'avoit point.

La ſubordination aux princes, & l'obligation de payer le tribut, a fait un des principaux articles de la prédication des apôtres. *Que toute ame ſoit ſoumiſe* (4), dit ſaint Paul, *aux puiſſances ſupérieures; car il n'y a point de puiſſance qui ne vienne de Dieu; c'eſt lui qui a établi toutes celles qui ſont ſur la terre. Le prince eſt le miniſtre de Dieu, pour vous favoriſer dans le bien : ſi vous faites le mal, vous avez raiſon de craindre, parce que ce n'eſt pas en vain qu'il porte l'épée; il eſt le miniſtre de Dieu pour exer-*

(1) Matth. ch. 18, verſ. 18.
(2) S. Jean, ch. 20, verſ. 22.
(3) S. Matth. ch. 28, verſ. 18.
(4) S. Matth. ch. 6, verſ. 19.
(5) *Ibid.* ch. 8, verſ. 9.

(1) S. Amb. épit. 31.
(2) S. Matth. ch. 22, verſ. 29.
(3) *Ibid.* 17.
(4) Epit. aux romains, ch. 13, verſ. 1 & ſuiv.

cer sa vengeance, en punissant celui qui fait mal. Ainsi, puisque c'est une nécessité, soumettez-vous non-seulement par la crainte du châtiment, mais aussi par un devoir de conscience : c'est pour cette raison que vous payez le tribut aux princes, parce qu'ils sont les ministres de Dieu, qu'ils servent pour cela même. Rendez donc à chacun ce qui lui est dû, le tribut à qui vous devez le tribut, les impôts à qui vous devez les impôts, la crainte à qui vous devez la crainte, & l'honneur à qui vous devez l'honneur.

Dans l'épitre à Tite (1), le même apôtre lui recommande d'avertir ceux qu'il instruira, d'être soumis aux princes & aux magistrats, de leur rendre l'obéissance, & d'être prêts à faire toute bonne œuvre, c'est-à-dire, disposés à faire tout ce qu'ils commandent, pourvu qu'il ne soit point contraire à la loi de Dieu.

Saint Pierre donne les mêmes instructions. Il exige (2) que les fidèles soient soumis, pour l'amour de Dieu, à toutes sortes de personnes, soit au prince comme souverain, soit aux gouverneurs, comme à ceux qui sont envoyés de sa part, pour punir ceux qui font le mal, & traiter favorablement ceux qui font le bien.

Saint Jude met au rang des plus grands crimes, le mépris des puissances, & le refus de se soumettre à leurs ordres (3).

Il faut observer que les expressions de Jésus-Christ & celles de ses apôtres sont générales, qu'elles comprennent indistinctement toutes sortes de personnes. Le ministre de l'église, comme le simple fidèle, y trouve une loi à laquelle il doit être également soumis.

C'est ainsi que ce précepte a toujours été entendu. Les saints évêques qui l'expliquoient au peuple, ne le proposoient point comme une loi à laquelle il fut seul soumis; ils l'étendoient à tous les membres de l'église, & se comprenoient eux-mêmes sous son obligation (4).

Saint Chrisostôme s'exprime là-dessus d'une manière très-claire & très-précise. Il fait remarquer à ses auditeurs, dans une de ses homélies sur l'épître de saint Paul aux Romains (5), que cet apôtre recommande à toutes personnes d'être soumises aux puissances, & de payer les tributs & les impôts à qui ils sont dus, pour faire voir que Jésus-Christ n'a point établi ses lois pour troubler & déranger l'ordre des sociétés politiques, mais au contraire pour les mieux régler; que cette loi est imposée non-seulement aux séculiers, mais aussi aux prêtres & aux moines; ce qui est marqué, dit-il, par l'expression générale de S. Paul : que toute personne soit soumise aux puissances supérieures; c'est-à-dire que vous devez y être soumis, soit que vous soyez apôtre, soit que vous soyez évangéliste ou prophête, quelque rang enfin que vous teniez dans l'église : *Facit autem (apostolus) hoc ideò, ut ostendat Christum leges suas non ad hoc induxisse, ut politias evertat, sed ut eas meliùs instituat.... quod ista imperentur omnibus & sacerdotibus & monachis, non solùm sæcularibus, id quod statim in exordio declarat, cùm dicit : omnis anima potestatibus supereminentibus subdita sit, etiamsi apostolus sis, si evangelista, si propheta, sive quisquis tandem fueris.*

Il est donc justifié par l'examen des titres du christianisme, que Jésus-Christ n'a donné à son église aucun droit sur les biens de la terre; qu'il n'a point affranchi ses ministres ni les biens qu'ils possèdent de la contribution aux charges de l'état, & qu'il a fait au contraire à tous ses disciples, soit pasteurs ou fidèles, un devoir & une obligation de payer le tribut & les impôts à qui ils sont dus; d'où il faut conclure que l'Immunité prétendue, soit personnelle, soit réelle, n'est point de sa nature essentielle à l'église, & qu'elle ne dérive point de sa constitution.

Les défenseurs de l'Immunité ne trouvant rien qui l'appuie dans la constitution de l'église, ont recours à la destination des biens dont on l'a enrichie (1). Ils prétendent que ces biens consacrés à Dieu par le don qui en a été fait à l'église, ne peuvent plus être appliqués à d'autres usages, sans une profanation sacrilège. Cette maxime est suspecte par cela même qu'elle a trop d'étendue. Les ecclésiastiques appelés au ministère de l'église, sont consacrés à Dieu. Cette consécration est plus réelle & plus sainte que celle des biens dont on a enrichi l'église; elle n'a cependant point la force de soustraire leur personne à l'autorité légitime des princes, dans les états desquels ils exercent leurs fonctions. Avant d'être ecclésiastiques, ils sont citoyens & membres de la société civile. Les liens qui les y unissent ne sont point rompus par l'ordination, les devoirs qui en naissent subsistent en leur entier : & comme l'état ne cesse pas de leur devoir la justice & la protection, leur dépendance de ses lois & de de son autorité, ne peut pas cesser non plus.

Cette même raison s'applique nécessairement aux biens qu'ils possèdent : nous naissons membres de la société civile, ensuite nous sommes faits chrétiens. Le droit que notre naissance nous donne aux droits de cette société, nous assujettit à ses charges : nos biens y sont affectés comme nos personnes; il ne peut être permis d'en disposer à son préjudice. La destination particulière que nous en pouvons faire, ne change point leur nature; la donation qui s'en fait à l'église, leur consécration à Dieu, ne les affranchit point des droits que l'état avoit ac-

(1) Ch. 3, vers. 1.
(2) Ep. 1, ch. 2, vers. 13.
(3) Ep. de S. Jude, vers. 8.
(4) S. Aug. *de cathechis. rud.* cap. 31.
(5) Homél. 23, cap. 13.

(1) Remontr. du clergé de 1749.

quis ſur eux. Jamais une donation n'eut la force d'éteindre une obligation antérieure légitimement contractée ; on ne tranſmet par elle que le droit qu'on a ſur la choſe donnée. L'acquiſition que fait le clergé par don ou par achat de fonds chargés de cens & rentes envers des particuliers, n'a jamais été affranchie de ces cens & rentes. L'état qui eſt plus privilégié que des particuliers, auroit-il donc en ceci moins de faveur ? Peut-il jamais perdre ſes droits ? Non.

Dans les premiers ſiècles du chriſtianiſme, on étoit perſuadé que la conſécration n'avoit point anéanti les obligations antérieures. Ceux que leur naiſſance aſſujettiſſoit aux charges des villes, s'ils étoient élevés à la cléricature, en étoient retirés pour exercer ces charges profanes, conformément aux lois des empereurs, contre leſquelles on ne trouve aucune réclamation de la part des évêques. De même, on reconnoiſſoit que la donation faite à l'égliſe ne changeoit point la nature des biens donnés ; les évêques en refuſoient la donation, ou ne l'acceptoient que ſous la condition d'acquitter envers l'état les charges impoſées ſur ces biens. Saint Auguſtin en fournit la preuve.

Rome & Conſtantinople tiroient de l'Égypte & d'Afrique les bleds néceſſaires pour la ſubſiſtance de leurs habitans. Il y avoit dans ces deux provinces de l'empire romain des gens chargés d'en faire le tranſport, qui répondoient à l'état des grains qu'ils conduiſoient ; les biens fonds qu'ils poſſédoient étoient même affectés à la ſûreté du tranſport. Si les vaiſſeaux venoient à périr par un naufrage, on obligeoit les propriétaires de livrer les matelots échappés, pour être appliqués à la queſtion ; s'ils le refuſoient, ou ſi par l'examen on découvroit que le naufrage étoit arrivé par la faute de l'équipage, ils étoient comdamnés à indemniſer l'état de toute la perte. Le propriétaire d'un de ces vaiſſeaux de tranſport, nommé Boniface, avoit légué à l'égliſe d'Hippone les biens qu'il poſſédoit. Saint Auguſtin, qui étoit évêque de cette ville, refuſa le legs ; il ne crut pas qu'il convînt à l'égliſe d'accepter des fonds ſujets à des charges de cette nature ; il rendit même compte des motifs de ſon refus à ſon peuple dans un de ſes ſermons, ſuivant l'uſage qui s'obſervoit alors (1).

Les défenſeurs de l'Immunité ont invoqué le droit naturel à l'appui de leurs prétentions ; mais ce droit ne fournit aucun principe qui tende à exempter les poſſeſſions du clergé des impoſitions auxquelles les charges de l'état ſont ſujettes. Tout les hommes qui font uſage de leur raiſon, adopteront cette maxime d'équité naturelle, que ceux qui participent aux avantages d'une ſociété doivent en ſupporter les charges, & que quiconque eſt intéreſſé à la conſervation & à la défenſe d'un état, eſt tenu de contribuer aux dépenſes néceſſaires à l'une & à l'autre. Or, les eccléſiaſtiques ſont membres de l'état ; ils font partie de la ſociété civile ; ils n'ont pas moins d'intérêts que les autres citoyens à la paix & au bonheur de l'état ; ils ne doivent donc point être diſpenſés de la preſtation du tribut, ni des impoſitions, ſans leſquelles il ne pourroit ſe conſerver ni ſe défendre.

(1) S. Aug. ſerm. 49 de divers.

Le droit divin poſitif n'eſt pas non plus favorable à l'Immunité eccléſiaſtique. Ce droit eſt conſigné dans l'ancien & le nouveau teſtament ; mais ni l'un ni l'autre teſtament ne nous offre aucun texte qui exempte les clercs des charges communes.

Les Lévites, dont l'exemple eſt ſans ceſſe dans la bouche des défenſeurs de l'Immunité, n'avoient point eu de partage avec leurs frères dans la terre promiſe (1) ; mais ce défaut de partage, qui n'a de rapport qu'aux fonds, n'excluoit point les tributs perſonnels. Dieu, en ne voulant point qu'ils partageaſſent avec les autres iſraélites le pays de Chanaan, avoit néanmoins pourvu abondamment à leur ſubſiſtance & à leur entretien. Leur tribu étoit la moins nombreuſe d'Iſraël, & elle avoit ſeule, ſans travail & ſans dépenſe, la dixième partie de toutes les récoltes du pays (2). Les prémices de tous les fruits de la terre lui appartenoient (3). Dieu leur avoit de plus abandonné toutes les offrandes du peuple (4) & toutes les choſes vouées ſous l'anathême, ſans en excepter les fonds (5). Outre les quarante-huit villes qui leur avoient été données avec leur banlieue, au milieu des autres tribus (6), ils avoient encore la liberté d'acquérir des fonds (7). Cette tribu étant ainſi la plus riche des douze, il n'eſt point à préſumer qu'elle fût exempte de toute impoſition. Pour l'aſſurer, il faudroit du moins trouver dans la loi une ordonnance préciſe qui l'en déchargeât. Quelques recherches que l'on faſſe dans les livres de l'Éxode, du Lévitique, des Nombres & du Deutéronome, on n'y trouve aucun texte où cette exemption ſoit marquée ; il paroît au contraire qu'ils furent aſſujettis aux mêmes impoſitions que le reſte des iſraélites.

Le ſeul tribut auquel les livres ſaints nous apprennent que les iſraélites furent ſoumis tant que le gouvernement Théocratique ſubſiſta parmi eux & avant qu'ils euſſent des rois, fut la capitation du demi-ſicle, qui pouvoit revenir à 16 ſous ou environ de notre monnoie. Dieu la leur avoit impoſée comme une reconnoiſſance de ſon ſouverain domaine ſur eux, & ils avoient deſtiné l'argent qui en provenoit à l'entretien du tabernacle (8). Schickard (9), ſuivi de Selden & de pluſieurs

(1) Num. ch. 18, verſ. 20.
(2) *Ibid.* verſ. 21.
(3) *Ibid* chap. 18, verſ. 11.
(4) *Ibid.* verſ. 9.
(5) *Ibid.* verſ. 14.
(6) *Ibid.* verſ. 35.
(7) Jerem cap. 32. 9.
(8) Exod. 30. 12. & ſeq.
(9) Schickard. juſ. Reg. hebr, cap. 3, theor. 11, n° 84.

autres ſavans, penſe que les lévites ne furent point exempts de ce tribut. En effet, ils dûrent être compris dans le dénombrement que Dieu avoit ordonné à Moïſe de faire de tous les enfans d'Iſraël qui avoient atteint l'âge de vingt ans, pour parvenir à ſon impoſition ; car Dieu ne lui défendit point de les faire entrer dans ce dénombrement ; & il n'y avoit point alors de raiſon qui pût diſpenſer Moïſe de les compter avec les autres iſraélites. Les lévites n'avoient aucun titre particulier qui les diſtinguât du reſte de leurs frères. Dieu n'avoit point encore manifeſté le deſſein qu'il avoit de les en ſéparer, pour les attacher à ſon culte & au ſervice de ſon tabernacle : il ne le fit qu'après, lorſque, obéiſſant à l'ordre de Moïſe, ils eurent témoigné leur zèle pour lui, en faiſant paſſer au fil de l'épée trois mille adorateurs du veau d'or : Moïſe leur dit alors qu'ils avoient conſacré leurs mains au ſeigneur (1).

Les lévites, compris dans le dénombrement, furent donc obligés de payer à Dieu la capitation du demi-ſicle ; & tous ceux dont les noms furent pris alors, la payèrent : on ne peut affoiblir cette preuve qu'en ſoutenant que ce dénombrement eſt le même que celui qui eſt rapporté dans le premier chapitre du livre des nombres (2), où Dieu défendit expreſſément à Moïſe de faire entrer les lévites. Mais ces deux dénombremens ont des caractères trop différens pour pouvoir être confondus ; le premier fut fait avant que Dieu eût donné les tables de la loi, & avant l'érection du tabernacle, à la conſtruction duquel fut employé l'argent qui ſe recueillit de la capitation impoſée (3) en conſéquence de ce dénombrement. Le ſecond ne ſe fit que pluſieurs mois après, lorſque Dieu eut donné, pour la ſeconde fois, à Moïſe, les tables de la loi, que le tabernacle fut entièrement achevé, & que Moïſe eut propoſé toute ſes lois (4).

L'objet du premier dénombrement étoit commun à tous les iſraélites qui étoient tenus tous ſans exception de reconnoître le ſouverain domaine de Dieu ſur eux : la capitation que Dieu y exige d'eux, eſt comme le prix de leur vie, au moyen duquel il s'engage à les délivrer des châtimens extraordinaires & à leur être propice ; au lieu que dans le ſecond dénombrement, dieu ne ſe propoſe que de régler l'ordre dans lequel ils devoient marcher à la guerre (5). Les lévites, exempts du ſervice militaire, à cauſe des fonctions particulières du tabernacle auquel dieu les deſtinoit, ne devoient point être compris dans ce dénombrement : auſſi Dieu avertit-il Moïſe & Aaron de ne les point compter avec les autres ; cet avertiſſement particulier, qui n'eſt point donné dans l'Éxode, eſt une nouvelle preuve qu'ils entrèrent dans le dénombrement qui y eſt rapporté, & payèrent le demi-ſicle.

(1) Exod. 32. 28.
(2) Num. 1, 2.
(3) Joſeph. antiq. lib. 3, ch. 8, n°. 2.
(4) *Ibid.* ch. 12, n°. 4.
(5) Num. 1, 45.

Quand les iſraélites, laſſés du gouvernement Théocratique, voulurent avoir des rois comme les autres nations, ils furent aſſujettis comme elles à d'autres tributs. Samuel leur repréſenta que leurs rois prendroient la dîme de leurs maiſons, de leurs vendanges & de leurs troupeaux (1).

On voit ſous le règne de David des collecteurs de tributs dans les villes & dans les bourgs (2) ; ces tributs devinrent ſi onéreux ſous celui de Salomon, que leur excès auxquels Roboam ne voulut point remédier, fut la cauſe qui détermina dix tributs à ſe ſouſtraire à ſon obéiſſance (3). Enfin, il n'y a dans tous les livres de l'ancien teſtament aucun texte qui nous aſſure que les lévites ne ſupportèrent point leur part de ces tributs.

Joſephe eſt le ſeul auteur qui nous diſe (4) que, conſacrés au miniſtère du temple, les lévites étoient exempts de toute autre choſe. Mais l'endroit où il le dit, fait voir qu'il n'applique cette exemption qu'au ſervice militaire dont Dieu les avoient effectivement diſpenſés ; car c'eſt immédiatement après avoir rapporté le ſecond dénombrement, dont l'objet étoit de connoître le nombre de ceux qui étoient en état de porter les armes, dans lequel Dieu défendit à Moïſe de comprendre les lévites, qu'il fait cette remarque.

Au ſurplus, quand même l'exemption de toutes impoſitions ſeroit auſſi conſtante qu'elle l'eſt peu à l'égard des lévites, elle ne formeroit pas un titre pour les eccléſiaſtiques ; on ne pourroit la regarder que comme une loi de police particulière au gouvernement judaïque, dont on ne pourroit tirer avantage, qu'après avoir prouvé que Jéſus-Chriſt, en établiſſant l'égliſe, a formé le plan de ſon gouvernement ſur celui des iſraélites.

Dans le nouveau teſtament, l'évangile, loin de fournir aucun texte qui puiſſe ſervir de fondement à l'Immunité eccléſiaſtique, contient au contraire le principe général que Jéſus-Chriſt a fait à tous ſes diſciples, ſans diſtinction de paſteurs & de fidèles, de rendre à Céſar ce qui lui eſt dû, c'eſt-à-dire, de payer exactement aux ſouverains les tributs que la défenſe de l'état, dont ils ſont chargés, les met dans la néceſſité d'impoſer à leurs ſujets. Pour leur inculquer d'une manière plus perſuaſive l'obligation d'accomplir ce précepte, il leur a donné l'exemple, en faiſant payer pour lui & pour ſaint Pierre, le premier & le chef de tous ſes miniſtres, l'impôt que les romains levoient ſur tous les juifs, après que leur pays eût été réduit en province romaine. C'eſt de ce tribut-là qu'il s'agiſſoit en cette occaſion, & non de celui du demi-ſicle qui ſe payoit par chaque juif, pour l'entretien du temple. Pour s'en convaincre, il ſuffit de

(1) I. Reg. 8, 15.
(2) 1. Paralip. 27, 25.
(3) III. Reg. 12, 4.
(4) Joſeph. antiq. lib. 3, ch. 12, n°. 4.

faire attention à la question proposée à saint Pierre : « De qui est-ce que les rois de la terre reçoivent » les tributs & les impôts (1) » ? C'étoit donc un tribut demandé & levé au nom du souverain du pays. La liberté dont il est parlé dans la réplique faite à saint Pierre, est une liberté & une exemption propre & particulière à Jésus-Christ, qui ne pouvoit être communiquée ni à saint Pierre, ni aux autres ministres de l'évangile.

L'Immunité ecclésiastique ne peut avoir de source que dans la concession des princes & le consentement des sociétés. L'église ne posséde des biens, elle n'en jouit que de la même manière qu'en jouissent les particuliers, que par le même droit qui est le fondement de leur possession, c'est-à-dire, en vertu des lois civiles. Or, suivant ces lois, tous les biens qui sont dans l'état, sont sous la puissance, sous la protection du magistrat séculier, qui a conservé, nonobstant l'introduction du christianisme & l'établissement du ministère ecclésiastique, l'autorité de faire sur ces biens tous les réglemens qu'exige la nécessité publique.

Le seul titre d'exemption des tributs, connu par saint Ambroise, est une renonciation absolue à tous biens sur la terre : « Si vous ne voulez point, » disoit-il, être le sujet de César, renoncez donc » à la possession des biens de ce monde ; car si » vous en possédez, vous êtes sujet de César ; si » vous voulez ne rien devoir aux princes de la » terre, abandonnez tout pour suivre Jésus-» Christ (2) ».

Saint Augustin assure que l'église posséde les biens qui lui ont été donnés, non par le droit divin, mais en vertu du droit humain, établi par les princes & les sociétés civiles : « Otez, dit-il, » le droit des empereurs ; qui osera dire : ce fonds » est à moi, cet esclave m'appartient, je suis pro-» priétaire de cette maison ? Ne dites point : qu'ai-» je de commun avec le prince ? car ce n'est qu'en » vertu des droits du prince que vous possédez des » biens (3) ».

Si les ecclésiastiques ne cessent point par leur consécration à dieu d'etre membres de l'état ; si donc ils ne possèdent leurs biens que par l'autorité des princes ; s'ils sont soumis à leurs lois, à leurs réglemens ; ils ne peuvent être dispensés des charges personnelles établies, & de la prestation du tribut réel, que par un privilège particulier émané de leur autorité : un privilège aussi extraordinaire ne se présume point ; il faut en justifier ; il faut rapporter le titre primordial de la concession. Or, jusqu'ici on ne voit pas que le clergé ait produit ce titre ; il ne se défend que par la possession qu'il soutient être aussi ancienne que l'église. Il faut convenir qu'une possession constante, uniforme, non interrompue qui remonteroit à des temps aussi reculés, auroit la force de faire présumer le titre primordial & d'en suppléer la représentation.

(1) Matth. 17, 23.
(2) S. Amb. lib. 9, in Luc. lib. 10, c. 20.
(3) S. Aug. tract. 6, in C. 1. Joan.

L'examen de la prétention du clergé étant purement de fait, il faut voir si elle est fondée, si elle est aussi réelle & aussi ancienne qu'il l'annonce.

SECONDE PARTIE.

Examen de la possession prétendue des Immunités ecclésiastiques.

La double Immunité ecclésiastique, dont le clergé prétend jouir, exige que nous examinions séparément les titres & la possession de chacune. Cet examen va faire la matière de deux paragraphes.

Dans le premier, on examinera l'Immunité personnelle ; & dans le second, l'Immunité réelle : celui-ci aura plus d'étendue que l'autre, parce que l'Immunité réelle est plus controversée.

§. I. *Examen de l'Immunité personnelle.*

On chercheroit en vain dans les trois premiers siècles de l'église, l'Immunité ecclésiastique personnelle. Le clergé étoit soumis aux mêmes charges que tous les autres membres de la société civile ; mais le christianisme étant devenu la religion de l'état sous l'empereur Constantin, ses ministres en devinrent des parties nécessaires ; & l'état, pour les services importans qu'il en retiroit, se trouva chargé de leur subsistance ; il fut même obligé, pour concilier à leur personne le respect des peuples, de leur accorder des exemptions particulières.

La reconnoissance exige d'ailleurs que ceux qui rendent des services distingués à l'état soient récompensés par des exemptions, des droits, ou des privilèges particuliers : c'est sur ce fondement que les militaires & les officiers de judicature ont toujours obtenu des grandes prérogatives, & qu'ils sont même stipendiés aux dépens de l'état. Les ministres de la religion, dont les fonctions ne sont ni moins importantes, ni moins utiles, ont pareillement dû trouver dans leur ministère des prérogatives, des distinctions, & une subsistance honnête & raisonnable : l'état & le souverain ne leur doivent rien au-delà ; & s'ils les leur ont accordées, ils ont rempli à leur égard tous les devoirs que la justice & la reconnoissance leur imposoient.

Or, l'empereur Constantin & ses successeurs ont décoré les ecclésiastiques de plusieurs privilèges qui tendoient à attirer de la part des peuples la considération nécessaire pour l'exercice utile du saint ministère, & leur laisser libre tout le temps de vaquer entièrement à ses fonctions.

Les évêques furent d'abord exemptés de comparoître devant les juges séculiers pour rendre témoignage. Lorsque leur déposition étoit nécessaire, le juge étoit obligé d'envoyer chez l'évêque quelques

uns de ses officiers pour recevoir sa déposition (1) : on les dispensa même dans la suite de prêter serment ; on se contenta qu'ils déposassent en présence du livre des évangiles (2).

L'usage établi par les lois romaines étoit d'appliquer les témoins à la question, pour les forcer, par les tourmens, de découvrir ce qu'ils savoient concernant l'affaire sur laquelle on les interrogeoit. Les prêtres furent dispensés de la rigueur de cette loi ; mais les clercs inférieurs y demeurèrent assujettis (3).

De tous les privilèges que les princes chrétiens ont accordés aux ecclésiastiques, en différens temps, par respect pour la religion, & pour ne pas les distraire de leurs fonctions saintes, le plus important est celui que nous appelons par excellence le *privilège clérical*. L'église a reçu de Jésus-Christ une autorité respectable, mais qui est toute spirituelle : elle n'a, par son institution, ni tribunal extérieur, ni officiers de justice, ni droit de coaction pour faire exécuter ses lois & ses jugemens. Les princes chrétiens, nos rois sur-tout, lui ont permis d'avoir des tribunaux, de nommer des officiaux, de prononcer des jugemens avec tout l'appareil judiciaire, & avec l'assurance qu'ils seront soutenus de toute la force du bras séculier. La matière de ces jugemens est de tout ce qui est du ressort de l'autorité spirituelle, toute action personnelle intentée contre les ecclésiastiques, toute accusation formée contre eux pour des délits *communs* ; & c'est improprement qu'ils sont ainsi appelés : ce que nous avons dit jusqu'ici, a prouvé qu'ils devroient plutôt être appelés *privilégiés*.

Les empereurs de Rome & de Constantinople exemptèrent bien tous les clercs en général de la juridiction séculière dans les causes qui n'intéressoient que la foi, la discipline & l'ordre ecclésiastique, dont ils attribuèrent la connoissance aux assemblées ecclésiastiques ; mais pour toutes celles qui intéressoient l'état & l'ordre public, ces princes voulurent qu'ils restassent soumis à leur juridiction comme les autres sujets de l'empire (4).

Il paroit cependant que les évêques eurent à cet égard un privilège particulier ; car l'empereur Constance, par une loi publiée l'an 355, défendit de les accuser dans les jugemens publics. Cet empereur ordonna que les accusations qu'on voudroit intenter contre eux, seroient portées devant d'autres évêques (5), c'est-à-dire, devant les conciles.

Une autre distinction très-importante, accordée au clergé, fut une exemption générale de toutes les fonctions civiles & personnelles que les autres citoyens étoient obligés de remplir. Il reçut ce privilège de Constantin qui déclara l'accorder afin que les ministres de l'église n'étant plus détournés du service de dieu, pussent y vaquer sans en être distraits à l'avenir en aucune manière (1).

Il faut observer que lorsque ce privilège fut accordé, il étoit peu onéreux aux villes, parce que l'église moins nombreuse qu'elle ne l'a été depuis, avoit besoin de moins de ministres. L'église s'étant accrue par la protection de Constantin, il fallut augmenter en proportion le nombre des clercs, & soustraire aux charges publiques un plus grand nombre de personnes qui y étoient soumises : par là, le fardeau des autres citoyens se trouva augmenté ; il leur devint même insupportable : de sorte que Constantin qui avoit accordé le privilège, se vit forcé de le restreindre : il défendit donc d'en laisser jouir indifféremment tous ceux qui le réclameroient à titre de cléricature (2). Pour prévenir l'abus, il ne permit aux évêques d'ordonner des clercs que pour remplacer ceux qui seroient morts ; & leur défendit de les choisir dans les familles municipales, ni parmi ceux qui avoient assez de biens pour remplir les charges publiques : il voulut même que s'il s'élevoit à cette occasion des difficultés entre le clergé & les bourgeois d'une ville, le clerc, que sa naissance ou son bien assujettissoit aux fonctions municipales, quittât la cléricature, & fût rendu à sa ville, parce qu'il convient, disoit cet empereur, que les charges du siecle soient supportées par les riches, & qu'il n'y ait que les pauvres qui soient nourris aux dépens de l'église (3). On voit par ce réglement, que les fidèles, pour être promus aux ordres, étoient obligés d'abandonner leurs biens.

Constance, fils & successeur de Constantin, fit des changemens à cette loi ; il permit aux évêques de jouir de l'Immunité pleine & entière, en conservant leur patrimoine. Il accorda la même faveur aux prêtres, aux diacres, aux sous-diacres, & aux autres clercs qui auroient été promus aux ordres ecclésiastiques, sur le consentement de toute leur décurie, donné librement & en présence du juge (4).

Valentinien Ier restreignit en 364 le privilège accordé par Constance (5). Il voulut que tous les clercs ordonnés, même du consentement du peuple, cédassent leurs biens à leurs parens ou à leur décurie, à peine d'être retirés du clergé, & rendus à cette décurie pour en supporter les charges. Quelques villes prétendirent donner un effet rétroactif à cette loi ; mais cet empereur en donna une seconde l'an 371, qui fixa l'effet de la première à l'époque de son élévation à l'empire (6).

Valentinien II fut encore obligé de s'expliquer sur cette exemption. Il ne voulut permettre à personne de se consacrer à dieu dans le clergé, qu'après

(1) Cod. Just. lib. 1, tit. 13, l. 7.
(2) Justin. nov. 123, ch. 17.
(3) Cod. Theod. lib. 11, tit. 39, l. 10.
(4) S. Amb. épit. 32.
(5) Cod. Théod. l. 16, tit. 2, l. 12.

(1) *Ibid.* l. 2, 7. & *toto titulo.*
(2) *Ibid.* l. 6.
(3) *Ibid.* l. 6.
(4) *Ibid.* lib. 49.
(5) *Ibid.* lib. 12, tit. 1, l. 59.
(6) *Ibid.* lib. 16, tit. 2, l. 2 & 19.

avoir

avoir satisfait à tous les devoirs envers sa patrie; & il ordonna que quiconque se feroit agréger dans le clergé, substitueroit une personne à sa place, à qui il donneroit tout son bien pour acquitter les charges de sa ville (2).

Cette loi fut éludée comme les autres l'avoient été. Théodose se vit forcé l'an 388 de publier une nouvelle loi pour obliger tous les clercs, adoptés dans le clergé avant son second consulat, de renoncer à leurs biens, & de les abandonner à leurs enfans, à leurs proches parens, ou à leur décurie (2).

On ne poussera pas plus loin les citations. Il y a dans le corps de Droit plusieurs autres lois sur ce privilège particulier, qui démontrent comme celles que l'on vient de rapporter, que les princes qui l'avoient accordé, ne le jugeoient point révocable de sa nature. Toutes ces lois nous apprennent ce qu'on pensoit alors & de la personne & des biens des ecclésiastiques. Celles qui se faisoient au préjudice d'un tiers, n'étoient point jugées irrévocables: on ne regardoit point alors comme une profanation sacrilège de rappeler dans la société pour en supporter les charges, ceux qui, ayant des engagemens antérieurs formés par leur naissance ou par la nature de leurs biens, s'étoient consacrés au service de l'église par leur entrée dans le clergé.

On ne s'arrêtera pas à détailler les charges personnelles dont le clergé a été exempté par les princes chrétiens en différens temps; il suffit de dire qu'il jouit aujourd'hui de l'exemption du service militaire, de celle de logement des gens de guerre, des tutelles & curatelles, des corvées & des travaux publics que l'on impose au menu peuple: telle est encore la prérogative de ne pouvoir être emprisonné pour dettes civiles.

A ces privilèges, & à d'autres dont nous allons parler, nos rois ont joint le plus grand honneur qu'ils pussent accorder au clergé; celui de former le premier ordre de l'état, & d'être plus distingués que la noblesse & la magistrature, même dans les états provinciaux qui n'ont aucune relation avec la religion, & qui n'intéressent que la société civile.

L'exemption de la taille est encore une Immunité personnelle. Dans le ressort de la cour des aides de Paris, & dans celui des autres cours, où la taille n'est pas réelle, ce privilège emporte non-seulement l'exemption personnelle, mais encore la faculté d'exploiter son bien par ses mains & par ses domestiques, avec un certain nombre de charrues.

Les ecclésiastiques, & toutes les communautés séculières ou régulières du royaume, établies par des lettres-patentes duement enregistrées dans les cours, jouissent de l'exemption de la taille, sous les conditions & suivant les restrictions portées par les ordonnances, édits & réglemens.

(1) *Ibid.* lib. 12, tit. 1, l. 99.
(2) *Ibid.* lib. 121.

Par l'article 129 de l'ordonnance d'Orléans, les ecclésiastiques ne jouissoient que d'une simple exemption personnelle de taille, & leur privilège pour l'exploitation étoit restreint aux biens de leurs bénéfices, sous la condition expresse qu'ils y résideroient.

Dans la suite, nos rois ont accordé différens privilèges & exemptions aux ecclésiastiques, relativement à la taille. On peut voir à ce sujet l'édit du mois de janvier 1600; le réglement du mois de mars de la même année, & l'enregistrement qui en a été fait à la cour des aides de Paris le 11 avril suivant; l'édit du mois de janvier 1634, & l'enregistrement fait en la cour des aides de Paris le 8 avril suivant; la déclaration du 16 avril 1643; celle du 12 février 1663; les lettres de jussion sur cette dernière déclaration; & enfin l'édit du mois de mars 1667, enregistré en la cour des aides de Paris le 20 avril suivant (1).

En conséquence de ces édits & déclarations, il s'est introduit trois maximes constantes.

La première, que les ecclésiastiques, tant séculiers que réguliers, n'ont de privilège pour exploiter par leurs mains ou domestiques, jusqu'à concurrence de quatre charrues, qu'une de leurs fermes en une seule paroisse: ce qui s'entend qu'ils ne peuvent pas engranger en deux différentes paroisses; car rien n'empêcheroit qu'il ne pussent, en n'engrangeant que dans une seule paroisse, exploiter des terres situées dans des paroisses contiguës dépendantes de leur ferme.

La seconde maxime est que, par rapport aux ecclésiastiques séculiers, leur privilège n'a lieu, à l'égard de leur patrimoine, que pour les immeubles à eux échus en ligne directe, soit par succession ou donation, & non pour leurs acquêts, ni pour les biens à eux échus par succession ou donation en collatérale.

La troisième, que ce privilège n'a lieu tant à l'égard des ecclésiastiques réguliers ou séculiers, que par rapport à l'ancien patrimoine de l'église, & non pour les acquisitions.

Les deux premières maximes ont été confirmées par plusieurs arrêts de la cour des aides de Paris, entre autres par un arrêt de réglement du 5 mai 1724, qui ordonne que tous les ecclésiastiques & toutes les communautés séculières & régulières seront imposables & pourront être compris aux rôles des tailles, pour raison des acquisitions par eux faites, & pour raison des immeubles qui leur échoiront par succession & donation collatérale (2).

Il y a deux autres arrêts de cette même cour, confirmatifs de la troisième maxime, l'un du 20 juillet 1736, l'autre du 22 février 1737.

Il faut observer que les ecclésiastiques séculiers peuvent cependant user de leurs privilèges sur les

(1) Recueil de jurispr. canon. au mot *Privilège*.
(2) *Ibid.*

biens qui composent leur titre clérical, quoique ce titre ait été constitué par un collatéral, & même par un étranger, pourvu qu'il n'excède pas la fixation ordinaire des titres cléricaux. Le titre clérical ou sacerdotal tient lieu de bénéfice ; il en a les privilèges & toutes les prérogatives.

§. II. *Examen de l'Immunité réelle.*

L'Immunité ayant été fort agitée dans ces derniers temps, il faut avant tout fixer l'état de la question d'après les remontrances du clergé, présentées au roi le 24 août 1749, & celles qu'a présentées l'assemblée du clergé de 1750.

Les évêques ont donc fixé cet objet, en assurant avec confiance, que *le clergé est exempt de toutes sortes d'impositions de quelque nature qu'elles soient ;* mais ils n'ont pas développé avec la même précision les fondemens de cette étrange prétention; tantôt ils semblent vouloir persuader que ce privilège est un droit essentiel à l'église, sans lequel elle ne pourroit subsister, c'est du moins la conséquence qui naît de leurs expressions. *La dignité de l'épiscopat, l'honneur du sacerdoce, l'intérêt même de la religion, les obligent de défendre ces Immunités.* Le moment où ils seront assujettis aux contributions, *sera le terme fatal du repos de l'église, & l'époque de son avilissement ;* alors *l'église perdra son ancien état & sa première beauté.*

D'autres fois ils ne réclament en leur faveur que la possession, laquelle ils disent être, dans un endroit, aussi ancienne que l'église, *parce qu'on a senti dans tous les temps qu'on ne pouvoit faire respecter la religion sans honorer ses ministres*, mais qu'ils paroissent cependant, dans un autre, ne vouloir faire remonter que jusqu'au commencement du sixième siècle. *L'époque de ce privilège sacré*, selon eux, *est la fondation de la monarchie ; le clergé en a joui paisiblement depuis Clovis jusqu'à présent.* Est-ce Clovis qui l'a accordé au clergé, ou le clergé en jouissoit-il avant ce prince ? C'est sur quoi il n'ont pas jugé à propos de s'expliquer.

Démêlons, s'il est possible, ce que l'on doit penser de l'établissement de l'Immunité ecclésiastique.

Comme le clergé ne rapporte point le titre constitutif de son Immunité, il faut examiner la possession qu'il allegue. Pour procéder avec ordre dans cet examen, nous allons ranger les principaux faits concernant l'Immunité des biens de l'église sous différentes époques.

La première époque comprendra l'état de l'église sous les empereurs païens.

La seconde s'étendra depuis Constantin jusqu'à l'empereur Justinien, dans le sixième siècle.

La troisième reprendra les faits de l'histoire ecclésiastique de France, relatifs à l'Immunité, depuis Clovis jusqu'au douzième siècle.

La quatrième s'étendra depuis le douzième siècle jusqu'à François I.

La cinquième depuis le seizième siècle jusqu'en 1711.

Enfin, la sixième & dernière contiendra le précis de ce qui s'est passé à cet égard depuis 1711 jusqu'à ce jour.

PREMIÈRE ÉPOQUE.

Comme elle ne présente point de faits, elle ne demande qu'une réflexion fort courte. Sous les empereurs & sous les rois païens, l'église ne possédoit point d'immeubles, ou si elle en avoit, comme l'abbé Fleury le prétend, elle ne pouvoit les posséder que sous les noms empruntés de quelques chrétiens. Elle n'étoit pas autorisée dans l'empire romain & dans les royaumes idolâtres ; les souverains ne la connoissoient que pour la persécuter ; ils étoient bien éloignés de lui permettre de faire des acquisitions, & de former un établissement solide. Dans cette situation, l'église ne pouvoit échapper au moindre impôt ; le fait est évident : on ne dira pas que les princes chrétiens peuvent exiger des impôts des biens de l'église, parce que les princes païens en ont exigé ; mais on peut dire au clergé avec un père de l'église : « Si vous avez payé le tribut aux princes » qui vous persécutoient, vous devez encore plus » le payer aux souverains qui vous ont comblé de » bienfaits, & qui vous protègent ».

SECONDE ÉPOQUE.

Avant de rapporter les lois des empereurs romains sur les Immunités, il faut faire connoître celles qui ont permis à l'église de posséder des biens fonds.

Constantin en rendant le christianisme la religion dominante de l'état, se trouva chargé de la subsistance des ministres qui devenoient nécessaires au culte public ; il eut soin de la leur assurer de différentes manières.

1°. Sur le fisc, il assigna au clergé des sommes à prendre sur le trésor public, comme on le voit dans une lettre adressée à Cicilien, évêque de Carthage (1).

2°. Il fit distribuer à toutes les églises du bled des greniers publics (2). Cette distribution continua jusqu'à l'empereur Julien, qui, par aversion pour la religion chrétienne, supprima cette libéralité. Jovien, son successeur, la rétablit en partie, & ordonna qu'on rendit aux églises le tiers du grain que Constantin leur avoit accordé (3). Cet ordre fut confirmé par l'empereur Marcien, & ensuite

(1) Eusèb. hist. eccles. lib. 10, ch. 6.
(2) Theod. hist. eccles. lib. 1, ch. 11; & Sozom. hist. lib. 5, ch. 6.
(3) Theod. lib. 1, ch. 11.

par Justinien, qui inséra dans son code la loi que Marcien avoit publiée à ce sujet (1).

3°. Il donna à l'église tous les biens des martyrs & des confesseurs qui avoient été confisqués pendant les persécutions; il voulut que, s'il ne se trouvoit point de parens à qui ils pussent être restitués, l'église du lieu où ils avoient souffert, en fût mise en possession (2).

Les temples des idoles, & tout ce qu'ils renfermoient, étoient adjugés au fisc, par les lois qui interdirent aux païens l'exercice de la religion; mais il y en eut plusieurs qui furent donnés ensuite à l'église avec toutes leurs dépendances (3).

Suivant une loi publiée par Honorius en 412, les lieux appartenans aux hérétiques, avec les biens qui avoient été donnés à leurs églises, furent abandonnés aux catholiques, & les évêques autorisés à s'en mettre en possession (4). Ce fut en vertu de cette loi que les églises catholiques d'Afrique s'emparèrent des biens des églises des Donatistes; que saint Cirille fit fermer les églises des Novatiens, enleva tous leurs vases sacrés, & dépouilla Theopomptus leur évêque, de tous ses biens (5).

L'église reçut aussi des empereurs le droit d'hériter des clercs qui mouroient sans héritiers & sans avoir fait de testament. La loi qui lui accordoit cette faculté, publiée par Theodose & Valentinien l'an 434, fut confirmée par Justinien, & insérée dans son code (6).

Les biens des clercs qui abandonnoient l'église au service de laquelle ils avoient été attachés, restoient à cette église. Il en étoit de même des moines qui sortoient de leur monastère pour retourner au siècle; tout ce qu'ils possédoient lorsqu'ils avoient embrassé l'état monastique, appartenoit au monastère (7).

Enfin l'empereur Constantin donna à l'église la faculté de recevoir toute sorte de donation, & permit à tous les sujets de l'empire romain, de lui léguer par testament telle portion de leurs biens qu'ils jugeroient à propos (8).

Il faut observer que les biens dont l'église fut mise en possession par quelques-unes de ces lois, ne furent point donnés au clergé comme faisant un corps particulier, mais à toute la société des fidèles; car c'est ce qui est signifié par le nom d'église, que le clergé ne s'approprioit point dans ces premiers temps.

Ces donations étoient faites pour fournir aux besoins de tous les indigens (1). L'église devint propriétaire des biens donnés; le clergé n'en eut que l'administration, avec le pouvoir de prendre ce qui lui étoit nécessaire pour sa subsistance; mais il étoit comptable de son administration aux magistrats, comme on le voit pratiqué dans l'église de Constantinople. Il est vrai que saint Léon désaprouva cet usage (2), & qu'il voulut engager l'empereur Marcien à le faire changer; mais l'usage subsista malgré ses représentations réitérées.

C'est en vertu de ce droit que nous trouvons un si grand nombre de lois & de réglemens émanés des princes & des magistrats, concernant les biens des ecclésiastiques.

Ce n'étoit pas qu'on craignît dans ces premiers temps une mauvaise administration de la part des ecclésiastiques; au contraire, le bon usage qu'ils faisoient des biens persuadoit au peuple qu'il ne pouvoit trop donner à l'église, & l'engageoit à enrichir l'église de plus en plus par de nouvelles libéralités; mais il étoit juste que l'état conservât sur l'administration de ces biens le droit d'inspection qui lui appartenoit avant qu'ils fussent donnés à l'église; d'ailleurs les saints évêques trouvoient ces richesses extrêmement onéreuses; ils auroient même souhaité de s'en décharger, à cause de l'embarras qu'elles leurs causoient; parce que souvent elles les détournoient de leurs fonctions les plus nécessaires.

Ce désintéressement dura peu; le luxe & le faste des ecclésiastiques alla même si loin, qu'on fut forcé de restreindre les acquisitions du clergé. L'autorité impériale vint au secours des familles que les ecclésiastiques dépouilloient de leurs biens, en se faisant coucher sur le testament des femmes qu'ils s'attachoient pas les plus basses complaisances. Valentinien I fit publier une loi dans toutes les églises de Rome (3), par laquelle tout legs fait par des femmes à des ecclésiastiques ou à des moines fut déclaré nul.

Cette loi, quelque sage & sévère qu'elle fût, n'arrêta point l'avarice. Théodose se vit, quelques années après, dans la nécessité de déclarer nuls tous les legs qui pourroient être faits à l'église ou aux clercs par des femmes qui auroient été ordonnées diaconesses (4). Il est vrai que la loi de Theodose fut révoquée sur les sollicitations du clergé; mais la révocation fut elle-même révoquée ensuite, & la loi observée; puisqu'en 455, on demanda à l'empereur Marcien une loi qui permît aux veuves, aux diaconesses & aux vierges de léguer ce qu'elles voudroient (5).

D'autres empereurs ont fait dans la suite des lois pour limiter les acquisitions du clergé; mais il

(1) Cod. Justin. lib. 1, tit. 2, lib. 12.
(2) *Ibid.*
(3) Cod. Theod. lib. 16, tit. 10, lib. 20.
(4) *Ibid.* lib. 16, tit. 5, lib. 52.
(5) Sacrat. hist. lib. 7, cap. 7.
(6) Cod. Theod. lib. 5, tit. 3, lib. 1; & apud Justin. cod. lib. 1, tit. 3, l. 20.
(7) Cod. Justin. l. 1, tit. 3, l. 55.
(8) Cod. Theod. l. 16, tit. 2, l. 4.

(1) Cod. Justin. lib. 1, tit. 2, l. 12.
(2) S. Léon, épît. 108, n°. 2.
(3) Cod. Theod. lib. 16, tit. 2, leg. 20.
(4) *Ibid.* leg. 28.
(5) Marc. novel. tit. 6, ad calc. Theod. cod.

est inutile de les rapporter : celles [illegible] avons citées suffisent pour prouver qu[illegible] possédoit des biens, dans l'éten[illegible] romain, que par l'autorité des empereurs.

L'église, devenu[illegible] possessions, payoit les tributs à l'[illegible] autres possesseurs de [illegible] de l'empire rom[illegible] les évêques du con[illegible] tenir une exemp[illegible], en est une preuve non équivoque. Les actes de ce concile ne se trouvent plus; mais nous avons dans le code Theodosien une loi de l'empereur Constant, qui prouve cette tentative, & fait connoître qu'elle en fut l'effet.

« Dans le concile de Rimini, est-il dit dans » cette loi, on a traité des privilèges des églises » & des clercs, & l'on a été disposé à secouer le » joug, & à soustraire l'église aux charges pu- » bliques, ce que notre ordonnance a rejeté de- » puis long-temps ». Constant dit ensuite qu'il veut bien exempter les clercs & ceux qui sont occupés aux enterremens, des charges sordides & des droits que l'on pourroit exiger d'eux, pour le petit commerce qu'ils font dans la vue de se procurer des alimens; puis il ajoute : « Quant aux » clers qui possèdent des champs, votre sublime » autorité (la loi est adressée à Taurus, préfet du » prétoire) ne souffrira pas qu'ils se dispensent du » joug; vous les contraindrez à payer les droits » du fisc pour les champs qu'ils possèdent; car nous » voulons que tous les clercs qui ont des posses- » sions reconnoissent les droits du fisc, d'autant » plus que les évêques d'Italie, d'Espagne & d'A- » frique, approuvent qu'indépendamment des im- » positions que l'église doit supporter, tous les » clercs soient soumis aux charges communes & » aux transports des provisions publiques (1).

Il faut observer que le concile de Rimini n'avoit pas décidé que l'Immunité réelle appartenoit à l'église : il avoit seulement demandé à l'empereur qu'elle lui fût accordée, & l'empereur répondit que depuis long-temps il avoit rejeté cette demande, *quod nostra videtur sanctio dudùm repulsisse*. L'abbé Fleuri dit aussi (2) que les évêques assemblés dans ce concile, après avoir confirmé les décrets du concile de Nicée, résolurent de demander à l'empereur que les terres appartenantes aux églises fussent exemptes de toutes charges publiques, & que l'empereur les refusa.

L'église de Rome elle-même n'étoit point exempte de ce tribut, puisque saint Grégoire (3) recommandoit aux défenseurs de Sicile de faire cultiver avec soin les terres appartenantes à l'église romaine dans cette île, afin qu'elle fût en état de payer plus facilement les impositions dont elle étoit chargée.

(1) Cod. Theod. lib. 16, tit. 2, leg. 15.
(2) Hist. ecclés. liv. 14, n°. 12.
(3) S. Grég. lib. 2, ép. 42, & lib. 12, ép. 50.

Anastase le bibliothéquaire nous apprend (1) que le pape Jean V, n'étant encore que diacre, avoit été envoyé par le pape Agathon à Constantinople, au sixième concile général, en qualité de légat, & qu'à son retour il rapporta des lettres de Constantin Pogonat, par lesquelles ce prince faisoit remise à l'église romaine des contributions en bled qu'elle étoit obligée de fournir, à cause des fonds qu'elle possédoit dans la Calabre & la Sicile, ainsi que de divers autres charges qu'elle n'avoit pu payer.

Dans la vie de Conon son successeur, il dit encore que Justinien fit pareillement remise (2) de la capitation que ceux qui faisoient valoir le patrimoine de l'église romaine dans le pays des Brutiens & en Lucanie étoient obligés de payer en bled, & qu'il ordonna que les serfs de ces patrimoines & de ceux de Sicile qui avoient été saisis & arrêtés faute de payement par ses officiers, seroient rendus.

L'empereur Honorius publia, l'an 412, une loi remarquable, pour accorder quelques Immunités aux églises dans les villes. Il est à propos, dit-il (3), de prescrire avec prudence & modération les Immunités dont les églises des villes doivent jouir; il les exempte des charges sordides, de la réparation des chemins, des impositions extraordinaires que l'on ajoutoit aux impositions générales, appelées *indictions*, de l'entretien des ponts, du transport des provisions des armées, de la fourniture des voitures pour le besoin public : toutes ces exemptions n'étoient que pour les églises des villes; celles de la campagne restoient soumises aux charges; enfin, il veut qu'on ne demande aux églises des villes que des impositions ordinaires, & que l'on n'exige pas d'elles ce qui n'est pas nécessaire pour les besoins imprévus.

On voit par cette loi, que Honorius parle en maître des Immunités de l'église, en souverain qui les donne & qui les modifie avec prudence & suivant les besoins de l'état; il accorde aux églises des villes ce qu'il refuse à celles de la campagne.

L'empereur Justinien eut plusieurs fois occasion d'accorder à certaines églises ce qu'il refusoit à d'autres, & des exemptions à certains biens d'une église particulière qu'il refusoit pour les autres biens de cette même église. L'église de Constantinople possédoit onze cents boutiques qui lui avoient été données, afin qu'elle n'exigeât rien pour les enterremens. Justinien exempta de toute charge huit cents de ces boutiques, & soumit les trois cents autres aux impositions ordinaires (4) : cette exemption n'étoit accordée qu'à l'église patriarchale; car Justinien ajoute : « Quant aux boutiques qui sont » dans les quatorze quartiers de cette ville illustre,

(1) Anast. in Joan. 5.
(2) Anast. in vit. Con.
(3) Cod. Justin. tit. 2, l. 5.
(4) Novell. 43.

» soit qu'elles appartiennent à quelques églises, soit » qu'elles dépendent des hôpitaux, des monastères » ou des maisons des orphelins, ... elles payeront » tous les tributs qu'on leur a imposés ».

Personne n'ignore que les lois de Justinien ont fixé la jurisprudence Romaine; ces lois passèrent dans les Gaules, & plusieurs provinces les adoptèrent. Le dernier état de la jurisprudence Romaine étoit donc que toutes les églises de l'empire qui n'avoient point obtenu d'exemptions particulières, lesquelles étoient très-rares, comme on l'a vu, fussent soumises aux impositions ordinaires. Ainsi on ne peut pas douter que les églises des Gaules ne payassent les impositions établies dans l'empire Romain, lorsque Clovis fonda son royaume.

TROISIÈME ÉPOQUE.

Examen de l'Immunité sous les rois de la première & seconde race, & sous les premiers rois de la troisième race.

Le clergé des Gaules, qui étoit régi par les lois Romaines, passa sous une autre domination vers le commencement du sixième siècle. Différens peuples qui habitoient entre le Rhin & le Veser, & même jusqu'à l'Elbe, connus sous le nom commun de Francs, entrèrent dans les Gaules, & enlevèrent ces provinces à l'empire Romain, dont elles avoient fait partie depuis que Jules César s'en étoit rendu le maître.

Ce changement de domination fut une soumission en partie forcée & en partie volontaire des Gaulois, qui, lassés du gouvernement Romain, se flattèrent qu'en changeant de maîtres, ils changeroient de situation; & il arriva qu'ils conservèrent leur liberté, leurs usages, leur langue & leurs lois, & restèrent propriétaires des biens qu'ils possédoient avant l'entrée des Francs dans leur province: on n'exigea d'eux que des contributions absolument nécessaires pour le soutien du nouvel état, & qui leur furent beaucoup moins onéreuses qu'elles ne l'avoient été sous la domination Romaine.

On n'imposa d'abord que des tributs en espèce, que l'on gardoit dans des magasins pour la subsistance des troupes; dans la suite, on convertit ce tribut en argent; le revenu des terres fut apprécié, & l'on dressa des rôles de l'argent que pouvoit produire chaque duché ou comté: le duc ou le comte étoit chargé de recueillir cet argent, & de le faire porter dans le trésor public. Aucun Gaulois, de quelque condition qu'il fût, n'étoit dispensé de cette contribution. Les seuls Francs en furent exempts, parce qu'ils étoient redevables à l'état du service militaire personnel, tant que leur âge & leurs forces leur permettoient de le rendre.

Les rois avoient leurs domaines particuliers, consistant en différentes terres qui leur avoient été données par la nation pour la subsistance de leurs familles, & la décoration de leur dignité dans le partage qu'on avoit fait entre les Francs des terres qui avoient appartenu au fisc des empereurs Romains & aux Gaulois qui n'avoient point voulu se soumettre à leur domination. Outre ces terres, ils recevoient tous les ans des présens qui leur étoient offerts par les Francs, assemblés au champ de Mars. Ces assemblées se tenoient en pleine campagne, dans le mois de mars; sous la seconde race, elles furent différées jusqu'au mois de mai.

Dans l'origine, ces assemblées n'étoient composées que des Francs naturels; les Gaulois, ni les ecclésiastiques n'y eurent aucune part. Ce fut sous Gontran qu'on y vit paroître les évêques pour la première fois. Il y a tout lieu de croire qu'ils n'y furent point regardés comme membres nécessaires, puisque ce prince, dans le discours qu'il fit pour l'ouverture de l'assemblée, n'adressa la parole qu'aux seigneurs: ils s'y trouvèrent encore sous Clotaire II; mais leur comparution ne prouve point qu'ils y furent admis à délibérer sur les affaires de l'état.

Dans l'assemblée tenue sous ce prince, à laquelle ils furent présens, il ne s'agissoit que du serment de fidélité que Clotaire étoit obligé de prendre de ses nouveaux sujets à son avènement au royaume de Bourgogne. Depuis le règne de ce prince, ou plutôt depuis la régence de la reine Bathilde, les évêques se sont toujours trouvés aux assemblées générales de la nation, souvent même en plus grand nombre que les seigneurs, & y ont traité avec eux des affaires publiques, jusqu'au temps de Charles Martel, qui suspendit ces sortes d'assemblées pendant les vingt-deux années que dura sa domination.

Pepin qui avoit eu besoin des ecclésiastiques, tant pour monter sur le trône, que pour justifier son élévation dans l'esprit des peuples en rétablissant ces assemblées, y admit non-seulement les prélats, mais il leur donna même le premier rang. Ils y ont toujours assisté depuis, & ont eu part à toutes les délibérations, soit pour les affaires de la monarchie, soit pour arrêter les réglemens.

L'objet de ces assemblées étoit tout ce qui pouvoit intéresser la monarchie au-dedans & au dehors. On y faisoit tous les réglemens nécessaires pour la police publique; on y traitoit des affaires de la paix, de la guerre; on y jugeoit de la nécessité des subsides, dont on régloit la répartition. Le prince proposoit à l'assemblée les besoins de l'état; l'assemblée examinoit la proposition, & décidoit de la nécessité du subside: elle en fixoit la qualité, & régloit la manière de le percevoir.

Le clergé des Gaules, devenu sujet des Francs, n'eut point à regretter la perte de ses anciens maîtres. Les services qu'il rendit à Clovis en lui ménageant la soumission des Gaulois, excitèrent ce prince à lui donner des exemptions dont il n'avoit jamais joui sous la domination Romaine (1). La possession des biens dont les églises jouissoient alors,

(1) Le Laboureur, hist. de la pairie.

fut confirmée : la libéralité de Clovis & de ses successeurs ajouta d'autres biens encore plus considérables.

Le clergé sût profiter habilement de la faculté d'acquérir qui lui avoit été donnée : il devint si riche en peu de temps, qu'il excita la jalousie des princes mêmes. Chilpéric, qui mourut en 584, se plaignoit amèrement que le fisc étoit épuisé ; qu'il n'y avoit que les évêques qui fussent puissans ; que le prince avoit perdu son état & sa magnificence, qui ne se trouvoit plus que chez les évêques des villes (1). En conséquence il défendit de rien donner aux églises (2) ; mais Gontran, son successeur, leva cette défense (3), & leur fit remettre les legs dont ce prince avoit arrêté l'exécution.

Il paroit que cette faculté d'acquérir fut encore contestée au clergé ; car Dagobert, dans un capitulaire de l'an 630, fit une loi, par laquelle il permit (4) à tout homme libre de se donner lui-même, ou son bien à l'église, sans que les magistrats, c'est-à-dire les ducs & les comtes, y pussent mettre obstacle.

On n'a point cessé d'être persuadé, sous les deux premières races de nos rois, que les biens donnés à l'église, ou par elle acquis à quelque titre que ce fût, continuoient de faire partie des biens de l'état, & demeuroient sous l'autotité & l'inspection du prince, qui conserve sur ces biens les mêmes droits qu'il avoit sur eux avant qu'ils appartinssent à l'église. C'est sur ce droit que sont fondées toutes les lois qui se trouvent dans les capitulaires & dans les ordonnances sur l'usage & l'emploi des biens ecclésiastiques, & sur leur aliénation.

Il est vrai que Clovis donna aux églises de plus grands privilèges que ceux dont elles avoient joui sous les empereurs Romains (5) ; que ces privilèges ont été souvent rappelés & confirmés depuis ; mais ces mêmes privilèges prouvent l'autorité du prince qui les accorde : ils la supposent sur la personne ou le corps qu'on en gratifie, & sur les biens qui en sont l'objet : mais quelque étendue qu'on donne à ces privilèges, on ne peut se persuader qu'ils renfermassent une exemption générale de toute contribution ou imposition (6) pour tous les biens que l'église possédoit, ou qu'elle posséderoit à l'avenir. L'état des affaires de ce prince & l'équité ne lui permettoient point d'accorder une Immunité si générale & si absolue. Nouvellement établi dans les Gaules, obligé d'avoir continuellement les armes à la main, il ne pouvoit se priver par une grace de cette nature, de ce qui lui étoit nécessaire pour l'entretien de ses troupes.

Au surplus, cette Immunité n'avoit été accordée à l'église par Clovis, que pour les biens qu'il lui avoit donnés, comme on le voit par le cinquième canon du concile tenu à Orléans l'an 511. Or, ce prince, on le répète, dans l'embarras d'un nouvel établissement, ne pouvoit pas donner une exemption générale, même pour un temps limité : il dut proportionner ses bienfaits à ses besoins, plutôt qu'à ceux de l'église, quelque pressans qu'ils fussent.

Cette Immunité auroit pu subsister sans conséquence ; cependant elle a eu le même sort que celle de Constantin : à peine a-t-elle été née qu'on a pensé à la détruire. Il n'y a qu'un intervalle de 45 ans entre le régne de Clovis & celui de Clotaire ; & Clotaire se proposa d'exiger de toutes les églises de son royaume le tiers du revenu des biens qui leur avoient été donnés par Clovis.

L'inspection des chartes qui assuroient aux églises les priviléges dont elles avoient été gratifiées, fait connoître leur nature & leur étendue. Des chartes données par Clovis, qui sont parvenues jusqu'à nous, les unes ne parlent point d'Immunité ; & les autres qui en parlent, déposent contre les prétentions du clergé.

On peut mettre dans la première classe la charte donnée à l'abbaye du Moutier-Saint-Jean. Clovis y dit, qu'en recherchant l'amitié des serviteurs de dieu, & en les honorant, il croit affermir son état & son trône, s'acquérir la gloire en ce monde, & mériter le bonheur dans l'autre : il y garde le plus profond silence sur les exemptions.

Parmi les chartes particulières, portant exemption de tribut, on distingue celles de l'abbaye de Misey, fondée par Clovis l'an 504 ; mais ces chartes n'accordoient d'exemption que pour les biens donnés à l'église par le prince. La fondation, ou la dotation d'une église, d'une abbaye, quoique faite par le prince, n'emportoit point l'exemption des droits dûs au prince ou à son domaine : il falloit une charte particulière pour en affranchir, si l'affranchissement n'étoit point exprimé dans celle de la fondation. On pourroit en citer plusieurs exemples.

Clotaire II fonda l'abbaye de Corbie. Par le titre de la fondation, il n'exempte cette abbaye que de la juridiction du juge séculier & ordinaire, auquel il défendit de se transporter sur les terres qu'il venoit de donner ; de prendre aucune connoissance des affaires des serfs ou colons, & d'exiger d'eux la portion des amendes qui revenoit au roi dans la condamnation (1). Quoique cette charte soit qualifiée d'Immunité pleine & entière, *sub integrâ Immunitate possidere valeat vel dominari*, les moines de cette abbaye n'en restèrent pas moins sujets aux droits que l'on avoit coutume de payer au domaine du prince. Ils n'en furent affranchis que par une seconde charte, qui les dispensa des droits pour le transport des marchandises, & de ceux de pontonage & de rouage (2).

(1) Gregor. Turon. hist. lib. 6, c. 46.
(2) *Ibid.*
(3) *Ibid.* lib. 7, c. 7.
(4) Capitul. tom. 1, pag. 57.
(5) Ad calc. cap. not. Bign. in Marc. Ulp. t. 2, p. 877.
(6) *Ibid.*

(1) Con. Hard. tom. 3, col. 1009.
(2) *Ibid.* col. 1010.

Cet aſſujettiſſement des égliſes au tribut, ſous la domination des rois Francs, eſt conſtaté par le témoignage du pape ſaint Grégoire, dans une lettre écrite à Théodoric & à Théodebert, qui régnoient en Auſtraſie & en Bourgogne (1).

Veut-on ſavoir en quoi conſiſtoient les priviléges des égliſes, des abbayes? Le moine Marculfe, qui écrivoit vers le milieu du ſeptième ſiècle, nous a conſervé la formule ſuivant laquelle ſe faiſoient ces chartes d'Immunités que les rois donnoient aux égliſes lorſqu'ils le jugeoient à propos : elles ne portent point une exemption générale de toutes impoſitions, de quelque nature qu'elles ſoient; on y lit ſeulement une défenſe au juge public (2), c'eſt-à-dire ſéculier, de connoître des affaires qui concernoient les ſerfs ou les colons des égliſes; d'en exiger la portion de l'amende qui revenoit au roi, lorſque quelqu'un d'eux y étoit condamné pour la compoſition d'un crime ou d'un délit; & cette eſpèce d'exemption, accordée par ces chartes, y eſt nommée Immunité pleine & entière.

Il y a quelque choſe de plus dans le modèle de la charte de confirmation. L'évêque qui la demande repréſente dans ſa ſupplique, qu'outre les défenſes ci-deſſus, le prince qui a accordé l'Immunité, a de plus défendu aux juges de loger ſur les terres de l'égliſe; d'exiger rien pour leur dépenſe; d'obliger les colons de ſe préſenter à leur audience; d'exécuter leurs ſentences, ou de donner caution; d'exercer aucune juridiction ſur eux, & de leur faire payer aucun droit. Le prince, en confirmant ces priviléges, conſent en outre que ce qu'on avoit coutume de payer au fiſc, pour le fonds dont on lui demandoit l'Immunité, ſoit employé à l'avenir, à perpétuité, à l'entretien du luminaire de l'égliſe (3).

(1) S. Grég. lib. 7, ép. 115.

(2) Ad. calc. tom. 2, form. Marc. lib. 1, cap. 3, pag. 376.

Præceptum de Immunitate regiâ ... nullus judex publicus ad cauſas audiendas, aut freda undique exigendum, quocunque tempore non præſumat ingredi, ſed hoc ipſe pontifex, vel ſucceſſores ejus propter nomen domini, ſub integræ Immunitatis nomine valeant dominari

(3) *Ibid.*

Confirmatio de Immunitate. Apoſtolicus ille vir, illius civitatis epiſcopus, clementiæ regni noſtri ſuggeſſit, eo quòd ille rex per ſuam autoritatem ſuâ manu ſubſcriptam de villis eccleſiæ ſuæ illius, quas præſens poſſidebat, vel de eo quòd à deum timentibus hominibus ibidem inanteà delegaretur integram Immunitatem conceſſiſſet ut nullus judex publicus ad cauſis audiendum, vel freda exigendum, nec manſiones aut paratas faciendum, nec fideijuſſores tollendum, nec homines ipſius eccleſiæ de quibuslibet cauſis diſtringendum, nec ullas redhibitiones requirendum, ibidem ingredi non debeant ... nec ad agendum, nec freda exigendum, nec fideijuſſores tollendum, nec manſiones aut paratas faciendum, nec eos de quibuslibet cauſis diſtringendum; nec ullas redhibitiones requirendum ibidem ingredi non præſumatis; ſed ſicut ipſum beneficium a jam dictis principibus, jam dictæ eccleſiæ fuit indultum & uſque modo conſervatum, ita & deinceps per hanc noſtram autoritatem generaliter confirmatum, in dei nomine perenniter maneat inconvulſum, & quidquid exindè fiſcus noſter poterat ſperare in luminaribus ipſius eccleſiæ in perpetuum proficiat.

Toutes les chartes accordées aux égliſes ſous les deux premières races de nos rois, ſont rédigées ſuivant ces formules. Le privilége accordé par Dagobert à l'égliſe de Rheims, à la réquiſition de ſaint Rigobert, qui en étoit évêque, & qui lui avoit repréſenté que ſon égliſe avoit toujours joui de l'Immunité depuis Clovis, eſt conçu dans la même forme que celui dont Marculfe nous a conſervé le modèle. Ce prince ordonne par ſa charte, que tous les biens (1) que l'égliſe de Rheims poſsède, tant dans la campagne que dans la ville de Rheims & ſes fauxbourgs, ſeront entiérement exempts, de manière que les juges ne pourront entrer ſur les terres de l'égliſe pour y faire aucune fonction, exiger des logemens, exercer aucun acte de juridiction, & demander aucun droit.

Ces priviléges ainſi accordés n'étoient donc qu'une exemption de la juridiction ſéculière pour les colons des terres appartenantes aux égliſes, qui, par ces conceſſions, paſſoient ſous celle des évêques, leſquels devenant leurs ſeigneurs, avoient ſur eux, ſuivant l'uſage des Francs, l'exercice de la juſtice. Les autres droits dont l'exemption eſt accordée par ces chartes, étoient acceſſoires à la juridiction ſéculière, & devoient ceſſer avec elle. Le juge ſéculier n'ayant plus de jugement à rendre ſur les terres de l'égliſe ainſi affranchies, n'avoit plus d'occaſion de s'y tranſporter pour faire ſes fonctions : ainſi les colons ne lui devoient plus de logement, ni les choſes néceſſaires à la vie pendant ſon ſéjour, ni aucun droit ou ſalaire pour des fonctions qu'il étoit diſpenſé de faire. Enfin, les droits dont le prince décharge par ces priviléges, étoient des droits appartenans au fiſc ou au domaine particulier du prince; tels que le fred conſiſtant dans le tiers de l'amende pécuniaire, qui ſe payoit pour la compoſition des crimes, ſelon la pratique obſervée parmi les Francs, & des redevances particulières dont les terres pouvoient être chargées; encore falloit-il, pour être affranchi de cette eſpèce de redevance, qu'il en fût fait une mention expreſſe dans la charte.

Les Immunités accordées par les princes, ne formoient point un corps général pour toutes les égliſes, ni pour tous les biens poſſédés par celles qui avoient obtenu les chartes. Clovis n'affranchit

(1) Flodoard. hiſt. eccl. rem. lib. 2, cap. 11.

A Dagoberto denique rege præceptum Immunitatis ſuæ obtinuit eccleſiæ, ſuggerens eidem regi, qualiter ipſa eccleſia.... a tempore domini Remigii & Clodovæi regis ... ab omni fonctionum publicarum jugo liberrima ſemper extiterit, qui præfatus rex hoc beneficium confirmare vel innovare diſponens, cum conſilio procerum ſuorum, ad prædeceſſorum formam regnum, præcipiens ut omnes ipſius ſanctæ dei eccleſiæ, res tam in Campania & infrà urbem vel ſuburbanis.... ſub integrâ Immunitate omni tempore poſſent manere, ſic quoque ut nullus judex publicus in ipſas terras auderet ingredi, vel manſiones intrando faceret, aut quælibet judicia vel xenia ibidem exigere nullatenùs præſumeret.

que les fonds qu'il donna lui-même (1). L'exemption accordée par Clotaire, est renfermée dans les mêmes bornes : elle ne comprend que les dons de son aïeul, de son père, de son frère, & les siens (2). Il n'y eut d'exempt au commencement de la monarchie, que quelques églises qui avoient obtenu des chartes particulières : s'il en eût été autrement, les évêques contens de l'exemption générale, ne se seroient point attachés à demander au prince des chartes particulières pour les biens de leurs églises.

Les Immunités n'étoient point perpétuelles : elles n'avoient lieu que pendant la vie du prince qui les avoit accordées. Chaque roi ne se regardant que comme usufruitier de la couronne & du domaine que la nation lui avoit accordé pour en soutenir la majesté, pouvoit bien, pendant son règne, disposer de ses revenus comme il le jugeoit à propos ; mais il ne pouvoit ni les diminuer, ni les aliéner ; les dons qu'il avoit pu faire ne s'étendoient point au-delà de sa vie ; ils devenoient caducs, s'ils n'étoient agréés & consentis par son successeur.

Cette maxime étoit généralement suivie ; les églises à qui un prince avoit fait quelques libéralités, ne manquoient point de s'adresser à son successeur pour en obtenir la confirmation. Le moine Marculphe nous a conservé la formule de cette confirmation ; elle s'accordoit sur une requête présentée par l'évêque. C'est ainsi que Clotaire confirma les priviléges accordés par son père : c'est ainsi que saint Rigobert s'adressa à Dagobert, pour obtenir la confirmation de l'Immunité que Clovis avoit accordée à son église. Sous la seconde race, Charles-le-Chauve confirma de même les donations faites aux églises par son aïeul & par son père.

Quels que fussent les priviléges accordés par nos rois, ils n'emportoient point une exemption de toutes les impositions. Les évêques qui les avoient obtenus pour leurs églises, ne s'en croyoient pas moins obligés de contribuer, lorsque les besoins de l'état le demandoient.

C'étoit une loi générale parmi les Francs, que le roi & l'état ne perdoient aucun de leurs droits sur les biens consacrés à Dieu par la libéralité des fidèles. Ce n'étoit même qu'à cette condition que l'église avoit obtenu la permission d'acquérir des fonds.

Charles-le-Chauve, dans le capitulaire de l'an 864, dit (3) : que ses prédécesseurs ont permis aux Francs de donner ou de vendre leurs biens à l'église ou à d'autres, & de les consacrer au service de Dieu, s'ils le jugent à propos, & qu'il ne les empêche point de jouir de cette liberté, mais à condition que le roi n'y perdra aucun de ses droits.

(1) Conc. d'Orléans, I. c. 5.

(2) Capit. t. 1, p. 7, n°. 11.

(3) Capit. t. 2, n°. 28.

Imperatores Francis hominibus res suas ad casam dei vel aliis tradere easque ad divinum servitium converti, si vellent, non prohibuerunt. Si quis de talibus Francis de rebus suis tradere vel vendere voluerit, non prohibemus, tantùm ut jus regium quod sibi debetur, sine ratione non perdat.

L'obligation de contribuer aux charges de l'état n'a jamais été contestée sous les deux premières races de nos rois. Si l'on trouve pendant ce temps quelques plaintes de la part du clergé, elles n'ont pour objet que des exactions excessives, injustes & tyranniques, qui n'ayant point pour motif la nécessité de l'état, n'étoient occasionnées que par l'avarice du prince ou par son ambition, & dont les séculiers se plaignoient également.

Telle fut la demande que Clotaire fit aux églises du tiers de leurs revenus (1). Tous les évêques de sa domination y consentirent ; il n'y eut qu'Injuriosus, évêque de Tours, qui s'opposa à cette contribution ; mais son motif n'étoit pas l'exemption prétendue par le clergé, c'étoit seulement l'excès de l'imposition, qui tendoit à priver les pauvres des secours que les églises se croyoient alors obligées de leur fournir.

Telles furent, sur la fin de la première race de nos rois, les vexations exercées par Charles Martel. Ce prince devenu maître de la monarchie Françoise, disposa arbitrairement des biens du clergé, comme de ceux de tous les françois : par-là, il excita contre lui la haine des clercs & des séculiers qui souffrirent également de son ambition. Hugues de Flavigni assure que de son temps un grand nombre d'églises pleuroient encore la calamité de son gouvernement ; que le temps même n'a pu effacer la mémoire de ses injustices. Le clergé, qui n'avoit pu empêcher l'exécution des volontés de ce prince, s'en vengea sur sa mémoire. Il publia qu'il étoit damné pour avoir usurpé les biens de l'église, & supposa une révélation faite à saint Eucher, qu'il prétendit avoir vu Charles Martel tourmenté dans l'enfer (1). Cette fable n'étoit digne que de mépris.

Les rois de la seconde race qui traitèrent leurs peuples avec plus d'humanité & plus d'équité qu'ils ne l'avoient été sous les règnes précédens, crurent que les besoins de l'état les autorisoient à employer quelques portions des biens de l'église, pour faire subsister ceux qui le défendoient au péril de leur vie. Les évêques mêmes jugèrent que cette nécessité étoit un titre légitime : ils consentoient que tant qu'elle dureroit, les biens ecclésiastiques fussent employés à cet usage.

Sous le règne de Charlemagne, on voit des biens ecclésiastiques possédés par des laïcs, à qui ils avoient été donnés par le prince. Louis le Débonnaire veut, dans le capitulaire de l'an 828, que ses commissaires s'informent dans les provinces de l'état des églises données en bénéfices par l'autorité royale. Charles le Chauve donna des biens dépendans de l'église de Rheims à des officiers de

(1) Grég. Turon, hist. lib. 4, c. 2.

(2) Adm. episc. ad Ludov. apud Hincm. t. 2, p. 132.

sont

son palais, pour les aider à subsister & à faire le service auquel ils étoient obligés (1).

Le monastère de Saint-Josse sur mer, dans le Ponthieu, avoit été donné par Charlemagne à Alcuin, pour y exercer l'hospitalité. Depuis, Louis le Débonnaire l'unit à l'abbaye de Ferrière : Lothaire le donna ensuite à un laïc nommé Rhuodingus; & Charles-le-Chauve, après lui, au comte Odulphe (2) : ce prince ne promit de le rendre à Loup, abbé de Ferrières, qu'après la mort d'Odulphe, ou lorsqu'il lui auroit donné un autre bénéfice.

On trouve des exemples de ces concessions sous les rois de la troisième race; on y voit des seigneurs tenir des églises, des chapelles, des oblations mêmes à foi & hommage des ecclésiastiques. C'est ainsi que Bouchard de Montmorenci, dans le douzième siècle, tenoit l'église & l'autel de sainte Marie de Moncel, de l'évêque de Paris; que sous le règne de Louis XIII, sur la fin du ministère du cardinal de Richelieu, l'évêché de Metz étoit possédé par le duc de Verneuil; l'abbaye de saint-Denis, par le prince de Conti; celle de saint Remi de Rheims, par le duc de Nemours, &c. C'est sans doute par un effet du même droit, qu'aujourd'hui des laïcs peuvent posséder des pensions sur des bénéficess

Après la mort de Charles Martel, ses deux fils Carloman & Pepin travaillèrent à rétablir l'état ecclésiastique qui étoit dans une étrange confusion; ils tinrent des conciles, & pourvurent de pasteurs les églises qui en étoient privées depuis long-temps; ils remirent ces nouveaux évêques en possession des biens de leurs églises, que Charles Martel avoit donnés à ses capitaines pour leur tenir lieu de gages. Mais l'état de leurs affaires ne leur permettant point de se passer entièrement du secours que leurs pères avoient tirés des biens ecclésiastiques, il fallut recourir à d'autres expédiens. Au parlement tenu à Liptine, dans les états de Carloman, l'an 643, l'affaire fut mise en délibération. De tous les expédiens proposés, celui qui fut agréé par les seigneurs comme par les évêques, étoit de donner à des laïcs, pour les mettre en état de faire le service militaire, quelques portions des biens des églises, à titre de précaire ou de bail, moyennant une redevance annuelle qui seroit payée à l'église, de laquelle proviendroient ces biens; cela s'appela *précaires*. Ces précaires ont fait une partie importante du droit public sous la seconde race. Voyez cet article.

On a vu que tous les biens possédés par les ecclésiastiques étoient assujettis aux impositions ordinaires, & qu'il n'y a eu d'exemptions pour les particuliers, qu'en vertu de chartres expresses. Le capitulaire de l'an 816, semble du moins affranchir une mense pour chaque église. « Il a été arrêté (1)
» que chaque église auroit une mense entière,
» exempte de tout service; que les prêtres qui y
» sont établis pour la desservir, ne seront tenus
» qu'au service ecclésiastique, pour les dîmes, les
» oblations des fidèles, les maisons, les porches,
» les jardins voisins de l'église, & en un mot pour
» la mense : s'ils ont quelque chose de plus, ils
» rendront à leurs seigneurs le service qui lui est
» dû ».

Le clergé qui a souvent rappelé ce privilège, a voulu l'étendre à toute l'église indistinctement, ainsi qu'à toute imposition de quelque nature qu'elle fût, mais la teneur même du privilège réclame contre cette interprétation.

Cette exemption ne paroît être accordée qu'aux églises paroissiales de la campagne; une mense, c'est-à-dire un manoir, avec environ douze arpens de terres & deux ou trois serfs, formoient le patrimoine des églises, suivant le capitulaire de l'empereur Lothaire, de l'an 824 : ce prince ordonne (2) que si l'on bâtit dans quelque lieu une église qui y soit nécessaire, on lui donnera pour dot une mense composée de douze arpens de terre labourable, & de deux serfs, afin que le prêtre qui y sera établi pour faire le service divin, puisse trouver sa subsistance. Les évêques du concile de Valence, de l'an 855, reconnoissent que ce privilège n'a été donné qu'aux églises paroissiales, lorsqu'ils défendent par un de leurs canons, aux séculiers (3), d'exiger aucun cens des prêtres qui desservent les paroisses. Ces églises sont d'ailleurs suffisamment désignées par le texte même du privilège, qui parle des dîmes & des offrandes journalières des fidèles, qui ne se portoient qu'aux paroisses.

Il faut observer que ce n'est point envers le roi, ni envers l'état, que ces églises sont affranchies de tout service pour cette mense particulière, mais uniquement envers les seigneurs des terres où elles étoient situées; le roi n'est point compris ni désigné dans la concession, ni dans les autres réglemens qui la rappellent, mais seulement les seigneurs qui, maîtres de disposer de leurs droits, voulurent bien, dans ces assemblées générales de la nation, s'en dépouiller pour en gratifier les églises de leurs terres, dont les revenus étoient assez modiques. Il n'y est parlé que des charges qui étoient dues envers les seigneurs particuliers, tels que le cens & le droit de pature d'un cheval (4). Ainsi l'état con-

(1) Flodoard. hist. eccl. Rem. lib. 3, c. 4.

(2) Apud Baluze, app. ad lup. Ferrar. pag. 507.

(1) Capitul. tom. 2, pag. 566, n°. 10.

Statutum est ut unicuique ecclesiæ unus mansus integer absque ullo servitio attribuatur, & presbiteri in eis constituti, non de decimis, neque de oblationibus fidelium, non de domibus, neque de atriis vel hortis juxta ecclesiam positis, neque de præscripto manso aliquod servitium faciant præter ecclesiasticum; & si quid ampliùs habuerint, indè senioribus suis debitum servitium impendant.

(2) Capitul. Lothair. c. 2.

(3) Conc. Valent. 3, c. 9.

(4) Capitul, t. 2, p. 192.

servoit ses droits sur cette mense particulière ; &, dans les besoins publics, lorsqu'il se faisoit quelque imposition générale, le clergé payoit pour cette mense, quelquefois même plus que les séculiers, comme il arriva lors de la taxe pour les Normands, où l'ecclésiastique qui ne possédoit qu'une mense, fut taxé au moins à quatre deniers (1), c'est-à-dire à vingt-deux sous environ de notre monnoie.

Les biens que possède le clergé sont de deux espèces : ou ils ont été de l'ancien domaine de la couronne, ou ils ont été donnés par des particuliers. S'ils ont appartenu à la couronne, ils étoient plus particulièrement affectés au service de l'état. Le domaine des rois étoit autrefois uniquement destiné à l'entretien de leur maison ; c'est une charge de l'état dont le domaine le soulageoit. Les rois ont bien voulu en détacher de grands fiefs, des terres considérables en faveur de l'église : par-là, leur revenu ne doit plus être entièrement absorbé par les dépenses de l'état ; mais leur ancienne destination est une raison de plus pour les soumettre aux impositions. Si les biens d'église ont été donnés par des particuliers, ils ont payé le tribut ; ils le doivent encore, à moins que l'on ne prouve qu'il leur a été remis par des raisons toujours subsistantes (2).

On sait la différence qui a subsisté long-temps dans les Gaules, entre les Francs, les Romains & les Gaulois. Charles-le-Chauve reconnoît dans l'un de ses capitulaires, que ses prédécesseurs ont permis aux Francs de donner ou de vendre leurs biens à la maison de dieu, & de se consacrer au service de dieu. Nous n'empêchons pas, continue ce prince, que les Francs donnent ou vendent leurs biens, pourvu que les droits royaux ne soient pas perdus. Ces lois qui sont claires & précises, ont formé le droit commun ; elles déposent que les biens des églises étoient soumis aux impositions ordinaires.

Nous en avons d'ailleurs tant de preuves, qu'il n'est pas possible de se refuser à l'évidence de ce fait. On ne citera pas tous les auteurs anciens & nouveaux qui en fournissent une multitude ; il suffit de rapporter ce qu'en disent deux auteurs modernes, très-instruits de l'histoire de l'église de France, & tous deux du clergé ; le père Thomassin & l'abbé Dubos. « Le premier assure qu'il résulte de toutes » les loix impériales depuis Constantin-le-Grand, » jusqu'au grand Théodose, que si les biens d'église » ont été exempts de contributions sordides & extraordinaires, ils ne l'ont pas été, ou ne l'ont été que » très-peu de temps, des canoniques ou ordinaires ; » & quant aux ecclésiastiques, qu'ils ont été affranchis des charges personnelles, & que leurs héritages & tous leurs biens patrimoniaux ont été » asservis aux exactions publiques, au moins aux » ordinaires, & n'ont tout au plus été affranchis que » des extraordinaires (1).

L'auteur de l'histoire critique de l'établissement de la monarchie Françoise dans les Gaules, rapporte plusieurs faits, qui prouvent que sous la première & la seconde race de nos rois, les ecclésiastiques & les biens de l'église étoient sujets aux impositions ordinaires. Il remonte jusqu'à l'origine de la capitation & de la taxe par arpent, & il ajoute ; « qu'aucune personne n'étoit exempte par » son état, de payer le tribut public pour les biens » qu'elle possédoit, & l'église même n'avoit pas le » droit d'affranchir de ce tribut les fonds dont elle » étoit propriétaire. Il n'y avoit que ceux à qui le » prince avoit, par un privilège particulier, accordé une exemption spéciale, qui ne fussent point » tenus d'acquitter le *census* (1) ». Il cite le canon du concile d'Orléans, dont on a déjà parlé, pour établir que l'exemption des impôts n'étoit point de droit, & « qu'un prince pouvoit donner un fonds » à une église, sans que pour cela l'église qui venoit » à jouir de ce fonds fût dispensée de payer la » quote-part du tribut public dont il étoit chargé (3) ».

A l'égard des exemptions que nos rois ont accordées très-rarement à des églises particulières, le même auteur dit : « Il paroît que ces exemptions » ne duroient que pendant la vie du prince qui les » avoit accordées, & que la redevance dont chaque » arpent de terre étoit tenu envers l'état, étoit un » patrimoine si sacré, qu'un roi n'avoit point le pouvoir de l'aliéner. Il pouvoit bien la remettre pour » quelque temps, & en disposer à son gré, comme » d'une portion de son revenu, mais non pas l'éteindre & en priver la couronne pour toujours (4).

Il y avoit néanmoins des églises qui jouissoient d'une exemption totale pour tous les fonds qu'elles possédoient : Louis le Débonnaire en accorda une de cette nature à l'église de Hambourg : il donna, par sa charte de fondation de l'an 834 (5), tout ce qui lui appartenoit dans un lieu nommé Tusholt, & déclara que tous ceux qui posséderoient des bénéfices ou fiefs dans ce lieu, seroient à l'avenir dispensés de tout service militaire. Il les exempta aussi de la juridiction des juges séculiers, à qui il défendit d'exiger aucun tribut, aucun droit de logement, & de se faire défrayer ; enfin il ne se réserva sur ce bien que les dons que les détenteurs particu-

(1) *Ibid* t. 2, p. 257.

(2) Capitul. car. calv an. 864, c. 2?.

Tributum quod indè solvebatur, persolvat, nisi forte talem firmitatem de parte dominii habeat per quam ipsi tributum sibi perdonatum possit ostendere.

Imperatores Francis hominibus res suas ad casam dei, vel aliis tradere ac vendere, eosque ad divinum servitium converti, si vellent, non prohibuerunt.

Si quis de talibus Francis de suis rebus tradere, vel vendere voluerit, non prohibemus tantùm ut jus regium quod sibi debetur, sine ratione non perdat.

(1) Discip. ecclés. part. 3, l. 1, c. 33, n°. 10.

(2) Hist crit. de la mon. franç. t. 4, l. 6, p. 352.

(3) *Ibid.*

(4) *Ibid.* p. 354.

(5) Capitul. t. 1, p. 683.

liers avoient coutume de lui présenter tous les ans, & voulut qu'ils continuassent de les lui offrir ainsi qu'à ses successeurs.

Au parlement d'Aix-la-Chapelle de l'an 817, il fut dressé un rôle des monastères ou abbayes qui étoient obligés de contribuer au service militaire (1), & de faire des présens; de ceux qui n'étoient tenus que d'offrir des présens, sans fournir de troupes en cas de guerre; & de ceux qui, ne devant ni le service, ni les présens, n'étoient obligés qu'à faire des prières pour l'empereur, pour ses enfans, & pour la prospérité de l'empire.

Toutes les églises qui n'avoient point obtenu d'exemptions particulières, étoient obligées d'armer leurs vassaux & leurs sujets, & de les envoyer servir dans l'armée générale de la nation. Un des sujets de plainte de Charles-le-Chauve contre Venillon, archevêque de Sens, fut de s'être soustrait à ce service en plusieurs occasions. Dans l'écrit qu'il présenta contre lui au parlement de Toul, l'an 859, ce prince dit (2) : « Lorsque je marchai contre les » païens, & que j'allai à l'île d'Oissel, quelques-» uns nous abandonnèrent; & Venillon prétextant » que ses infirmités l'empêchoient d'aller jusques-» là, retourna chez lui. Encore, lorsque je fus » obligé de marcher contre mon frère & contre » mes ennemis, il ne m'a donné ni par lui-même, » ni par ses vassaux, le secours que son église » avoit coutume de me fournir, ainsi qu'à mes » prédécesseurs, quoique je lui eusse demandé ».

Le service militaire qui avoit été rendu par les évêques & les abbés, sous la première & la seconde race, continua de l'être sous les rois de la troisième, jusqu'à ce que l'usage des troupes soudoyées par le prince, eût été introduit. Les évêques, dans le serment qu'ils étoient obligés de faire au roi, s'engageoient à ce service, en lui promettant de l'aider (3) de tout leur pouvoir dans toutes ses affaires. Saint Arnoul, abbé de saint Médard de Soissons, avoit refusé d'obéir à l'ordre qu'il avoit reçu de Philippe premier, d'aller à la guerre : ce prince lui fit dire (4) : « C'est une ancienne coutume que les » vassaux de l'abbaye suivent le roi à la guerre, » l'abbé à leur tête : ou suivez la coutume, ou » quittez la place, afin qu'on fasse le service ». Arnoul qui ne cherchoit que l'occasion pour quitter une abbaye qu'il n'avoit accepté que malgré lui, profita de l'option & se retira.

En 1129, Louis VI fit saisir tous les biens de l'archevêque de Sens (5), & ceux des évêques de Paris, d'Auxerre & de Chartres, parce qu'ils avoient refusé de se trouver à l'armée. Les évêques prenant le parti de leurs confrères, osèrent excommunier le roi; mais ces censures déplacées ne le firent point changer de conduite; il continua d'obliger les prélats à rendre à l'état le service qu'ils lui devoient, à raison des biens qu'ils possédoient (1).

(1) *Ibid.* p. 590.
(2) *Ibid.* t. 2, p. 135, n°. 5.
(3) Concil. t. 6, 718. an. 989.
(4) Fleuri, hist. ecclés. l. 63, n°. 15.
(5) Mezerai, hist. de France, vie de Louis VI.

Philippe Auguste ayant le premier soudoyé des troupes qu'il entretenoit toujours sur pied, le clergé fut alors déchargé du service militaire personnel. Il y eut néanmoins encore plusieurs occasions où on l'exigea de lui, ou du moins des reconnoissances qu'il en étoit tenu. L'archevêque de Rheims, & les évêques de Beauvais, de Noyon, de Tournay, de Nevers & de Laon, donnèrent sous son règne des lettres (2), par lesquelles ils déclarèrent que le chapitre de Rheims, en cas de convocation de ban, étoit obligé de contribuer comme les autres chapitres, & le roi déclaroit ce chapitre franc de tout autre service. En 1212, Manassé, évêque d'Orléans, donna une semblable reconnoissance pour son église (3).

Philippe Auguste, dans son testament de l'an 1180, ordonna que si quelqu'un faisoit la guerre à son fils (4), & si ses revenus ne suffisoient pas pour la soutenir, tous ses vassaux seroient tenus de l'aider de leurs corps & de leurs biens, & que les églises lui donneroient les secours qu'elles avoient coutume de donner.

En 1209, les évêques d'Orléans & d'Auxerre avoient quitté l'armée (5), sous prétexte qu'ils ne devoient le service que lorsque le roi y étoit en personne. Philippe Auguste leur ordonna de revenir avec leurs vassaux. Sur le refus qu'ils en firent, leurs fiefs furent confisqués : pour se venger, ils mirent les terres du roi en interdit, portèrent leurs plaintes au pape Innocent III, & allèrent eux-mêmes à sa cour : mais ce pape ne leur fit point d'autre réponse, sinon qu'il ne vouloit ni révoquer, ni enfreindre les droits & les coutumes du royaume; de sorte qu'ils furent obligés de payer l'amende au roi, qui leur fit rendre ensuite ce qui avoit été confisqué; mais outre l'amende, il exigea d'eux un acte (6), par lequel ils reconnurent qu'ils étoient obligés, comme tous les autres évêques & barons du royaume, d'assister le roi dans ses guerres (7). Celui que donna l'évêque d'Orléans dans cette occasion, se conserve encore au trésor des Chartres. L'évêque d'Auxerre fut dispensé, à cause de ses infirmités, d'aller à la guerre avec ses vassaux (8), par des lettres-pa-

(1) Abrégé de Mezerai, t. 1, p. 364.
(2) Preuv. des lib. de l'égl. gall. c. 39, n°. 4.
(3) *Ibid.*
(4) Rigord. in Philippo-Aug.
(5) *Ibid.*
(6) Preuv. des lib. de l'ég. gall. c. 39, n°. 4.
(7) Cartul. Philip. August. fol. 3, in biblioth. regi. *Noveritis quòd nos personam dilecti, & fidelis nostri Villelmi Antissiodorensis episcopi relaxamus ab exercitu nostro quandiu vixerit, ita tamen quòd ipse faciet nobis servitium exercitus nostri, per milites suos, sicut communne episcoporum & baronum nostrorum debet actum. Meld. anno domini M. CC. XII. mense augusto.*
(8) *Ibid.* n°, 7.

tentes; mais il s'obligea, par acte signé de lui, de payer au roi, par forme de dédommagement, tant pour le service militaire que pour le subside, une somme de six cents livres parisis, en deux termes, c'est-à-dire environ quinze mille livres de notre monnoie actuelle.

Philippe-le-Bel, obligé de faire la guerre en Flandres, ordonna à tous les archevêques & évêques du royaume, par des lettres datées de Vincennes, le mardi avant la Madelaine, de l'an 1303 (1), de se rendre promptement à son armée avec le plus grand nombre de gens de pied & de cheval qu'ils pourroient.

Les évêques & les abbés obligés au service militaire personnel, non-seulement devoient être à l'armée, soit que le roi y fût présent, soit qu'il fût absent; ils devoient en outre y mener leurs vassaux en armes & en équipages, & les défrayer pendant tout le temps que duroit l'expédition militaire. Il n'y a certainement point de subside qui puisse être comparé à cette obligation.

Olderic Vital nous apprend que Louis-le-Gros ayant exigé des troupes des communes, les villes se conformèrent à ses ordres, & levèrent des soldats; que les évêques ordonnèrent à chaque curé de marcher à la tête de ses paroissiens avec la bannière de son église, soit qu'il fallût faire un siège ou donner un combat (2). Cela se pratiqua jusqu'au règne de Philippe Auguste, qui le premier soudoya des troupes; mais le petit nombre qu'il en entretint à ses dépens, ne dispensa point le clergé du service militaire. On trouve la preuve de la continuation de son assujettissement dans la charte que ce prince donna l'an 1182, pour l'établissement de la commune de Beauvais, dans laquelle il est dit (3), que lorsque l'évêque ira à l'armée, la commune lui fournira trois chevaux.

Il est inutile de rechercher quel est le premier de nos rois ou des maires du palais, qui a exigé personnellement des évêques & des abbés le service militaire, à raison de leurs fiefs. Grégoire de Tours rapporte (4), comme un fait extraordinaire, l'action de Sagittaire, évêque de Gap, qui, pendant le siège de la ville de Comminges, par Londegisile, général des armées de Gontran, étoit sur les murailles de la place, armé de toutes pièces, & jetant des pierres sur les assiégeans.

Il paroît que le clergé, voyant chez les Francs toute la considération attachée au service militaire, crut que pour conserver son crédit & sa distinction, il ne pouvoit faire mieux que de le rendre en personne: on le vit bientôt conduire lui-même ses

(1) Preuv. des lib. de l'égl. gall. c. 39, n°. 12.

(2) *Tunc ergò communitas in Franciâ statuta est à præsulibus, ut presbyteri comitarentur regi ad obsidionem vel pugnam cum vexillis & parochianis omnibus.* Olderic. Vital. lib. 11, p. 836

(3) Ordonn. du louv. 1. v. p. 621.

(4) Greg. Turon. hist. lib. 7, c. 7.

sujets & ses vassaux à la guerre, & les commander dans les occasions. Cet usage qui avoit déjà lieu avant la fin de la seconde race, choquoit également la bienséance & les canons. Il fut blâmé dans le parlement de l'an 742, par Carloman, qui défendit (1) à tous les ministres de l'église de porter les armes, d'aller à la guerre, & de se trouver dans les combats, à l'exception de ceux qui seroient nécessaires pour faire le service dans le camp, c'est-à-dire, d'un évêque ou deux, avec quelques chapelains du prince, & un prêtre qui seroit mené par chaque commandant, pour confesser les gens de sa troupe & leur imposer la pénitence.

Ce réglement fut adopté dans les états de Pepin par le parlement de l'an 744, qui fit une défense particulière aux abbés d'aller à l'armée, leur enjoignant seulement d'y envoyer leurs vassaux (2). Le parlement de Vermerie, de l'an 752, défendit (3) à tous les clers en général de porter les armes; mais ces défenses furent mal observées: Charlemagne fut obligé de les réitérer; & il les réitéra en effet par son capitulaire de l'an 869, conçu dans les mêmes termes que celui de Carloman (4).

La défense d'aller à l'armée fut mal reçue par le clergé. Ce réglement si sage, si conforme à l'esprit des canons, loin d'exciter sa reconnoissance, ne servit qu'à faire naître ses murmures: Charlemagne se vit même obligé de justifier ses intentions, & de rassurer le clergé par une déclaration qu'il publia dans le parlement tenu à Worms l'an 803. Au parlement tenu à Verneuil en 845, on ordonna que ceux du clergé qui seroient infirmes ou munis d'une dispense particulière du roi, auroient soin d'envoyer leurs hommes sous le commandement d'un de leurs vassaux.

Le ban que Louis-le-Débonnaire fit publier, étoit adressé à tous les ecclésiastiques comme aux autres vassaux de la couronne. Sous Charles-le-Chauve, il fut de même ordonné, par le capitulaire de Piste, à tous les évêques & à tous les abbés, de se rendre en personne à l'armée, aussi-tôt qu'ils en auroient reçu l'avertissement.

Nous avons dit que le service militaire personnel des ecclésiastiques, qui étoit ordinaire sous la race des Carlovingiens, cessa de l'être sous Philippe Auguste, qui commença à avoir des troupes soudoyées & entretenues à ses dépens, & que ce ne fut plus que dans des occasions pressantes qu'on obligea les possesseurs de fiefs de se trouver à l'armée par la convocation du ban & de l'arrière-ban. Il s'en présenta une entr'autres sous Philippe-le-Bel en 1303.

« Ce prince exigea le service militaire de tous » les archevêques, évêques, abbés & autres prélats,

(1) Cap. t. 1, p. 146, n°. 2.

(2) *Ibid.* p. 157, n°. 3.

(3) *Ibid.* p. 164, n°. 16.

(4) *Ibid.* p. 190, n°. 1, & p. 495.

» doyens, chapitres, couvens, collèges, & toutes » autres manieres de personnes d'église, religieux » & séculiers, exempts & non exempts, pendant » quatre mois, savoir, juin, juillet, août & sep» tembre de l'année 1304 (1); par chacune cinq » cents livrées de terre, d'un gentilhomme bien » armé, monté à cheval, de cinquante livres tour» nois, & couvert d'une couverture de fer, ou de » couverture pourpointée; & de tant, comme il » passera cinq cents livrées de terre, combien que » ce soit, jusqu'à mille, de deux hommes d'armes, » montés & appareillés, comme dessus est dit». L'évêque de Clermont, quelques abbés, prieurs, doyens & chapitres, n'ayant point obéi à cet ordre, leur revenu fut saisi (2).

On observe que le service militaire, lorsqu'il n'étoit point rendu en personne, étoit compensé en argent, & les ecclésiastiques étoient obligés d'y contribuer, soit que la guerre se fît pour leur défense particulière, soit qu'elle intéressât tout l'état. En 1201, plusieurs évêques avoient prié Philippe Auguste d'envoyer ses troupes pour les défendre des invasions & des pillages de différens seigneurs (3): il leur répondit qu'il n'avoit point de troupes sans argent; mais ces évêques ayant contribué ensuite, il marcha à leur secours. Sous Louis VIII, son successeur, l'évêque d'Auxerre, dispensé d'aller à la guerre à cause de ses infirmités, fut obligé de payer une somme de six cents livres, qui feroient environ 1500 livres de notre monnoie actuelle, tant pour l'indemniser du service qu'il devoit, que pour sa part de la décime (4).

Le service militaire n'étoit pas la seule charge imposée sur les biens ecclésiastiques: il payoit en outre le don annuel, & d'autres contributions comme tous les membres de l'état.

C'étoit la coutume chez les germains & chez les francs (5), que les villes & les particuliers offrissent au prince des présens en bestiaux ou en grains. Ces présens étoient à la fois un hommage dû au prince à cause de sa dignité, & un tribut pour subvenir aux besoins de l'état. Les francs, devenus maîtres des Gaules, conservèrent cet ancien usage: ils offroient ces présens tous les ans, à la fin de l'assemblée de la nation, après que les affaires pour lesquelles ils étoient assemblés, étoient expédiées: c'en étoit la clôture.

Nous apprenons par l'ordre (6) qui s'observoit dans le palais de Charlemagne, écrit par Hincmar, sur le rapport d'Adelard, que sous ce prince on tenoit ordinairement deux assemblées ou parlemens par an; l'un au commencement de l'année, pour régler toutes les affaires du royaume pendant le courant de l'année; l'autre vers la fin, dont l'objet principal étoit de recevoir ces présens, où cependant l'on entamoit les affaires de l'année suivante, & où le prince commençoit même à en délibérer avec ses principaux officiers; qu'à la fin de l'un & de l'autre, pendant que les officiers du palais traitoient dans un lieu séparé d'affaires particulières, le prince recevoit les hommages & les respects de toute la multitude, ainsi que les présens qui lui étoient offerts; que ces présens étoient donnés en garde à différens officiers, qui les représentoient pour s'en servir dans le besoin; que tous ceux qui ne consistoient point en vivres ou en chevaux, étoient remis à la reine, qui les donnoit à garder au grand chambellan. La coutume de remettre une partie de ces présens entre les mains de la reine, étoit ancienne. La femme de Chilpéric, pour faire cesser la surprise du roi & celle des François, étonnés de la quantité d'or, d'argent & d'habits qu'elle avoit donnés à sa fille, qui partoit pour se rendre en Espagne épouser le roi, leur dit (1), que ce qu'ils voyoient, provenoit en partie des présens qui avoient été faits par les Francs.

Pepin reçut ces présens (2) au parlement qu'il tint à Orléans dans le mois de mai, au lieu de celui de mars dans lequel ses prédécesseurs avoient coutume de le tenir. Louis-le-Débonnaire les reçut au parlement qu'il tint à Vorms en 829, à Orléans en 832, à Stramiac en 835, à Vorms en 836, & à Thionville en 837, suivant la remarque de l'auteur de la chronique de saint Arnoul (3). Lothaire les reçut pareillement au parlement de Compiègne l'an 833, après la déposition de Louis-le-Débonnaire (4). Ils furent aussi présentés à Charles-le-Chauve, au parlement de l'an 877 (5).

Quoique cette contribution ne portât que le nom de présent & de don, elle n'étoit point entièrement volontaire, & il n'étoit libre à personne de s'en dispenser: c'est pourquoi, afin d'être en état de connoître ceux qui y manquoient, les personnes qui offroient, étoient obligées de mettre leurs noms sur ce qu'elles avoient présenté: c'est du moins ce qui fut ordonné à l'égard des chevaux, par le capitulaire de l'an 833 (6).

Louis VI, en 1131, obligea les églises de lui fournir la plus grande partie de leurs revenus (7). Louis VII, son fils, se disposant à partir pour la terre sainte, ordonna l'an 1146 à l'abbé de Saint-Benoît-sur-Loire (8), de lui tenir prêt 1000 marcs d'argent. Cet abbé s'excusa de fournir cette somme: il ne prétexta point l'Immunité de l'église; mais il allégua les impositions considérables que le clergé

(1) Preuv. des lib. de l'égl. gall. c. 39, n°. 14.
(2) Dupuy, démêlé de Philippe & de Boniface.
(3) Mézerai, hist. de France, vie de Philippe II.
(4) Preuv. des lib. de l'égl. gall. c. 39, n°. 7.
(5) Tacite, de mor. Germ. n°. 15.
(6) Hincm. t. 2, de ord. palat. p. 209, n°. 22.

(1) Grég. Turon, hist. lib. 6.
(2) Frédegar.
(3) Capitul. t. 2, not. Sirm. p. 810.
(4) *Ibid.* anno. etiam. 833.
(5) Capitul. t. 2, p. 270.
(6) *Ibid.* t. 1, p. 400, n. 20.
(7) Fleuri, hist. ecclés. l. 67, n. 111.
(8) Duchesne, hist. de France, t. 4, p. 317.

avoit déjà payées, & qui le mettoit hors d'état de fournir la somme qui lui étoit demandée. Le roi y ayant égard, se restreignit à la moitié : l'abbé refusa une seconde fois. Le roi, de l'avis de son conseil, se réduisit à 300 marcs, & dit à l'abbé, qu'il avoit fait venir devant lui, qu'il vouloit être obéi: l'abbé, de retour chez lui, assembla ses religieux, leur communiqua les ordres du roi, & ils donnerent deux chandeliers d'argent de trente marcs, un encensoir de huit marcs, & trois onces d'or. Le motif allégué par cet abbé, pour s'excuser de payer, prouve que, dans toutes les occasions, le clergé se prêtoit aux besoins de l'état, & qu'il n'épargnoit point ses revenus pour contribuer aux dépenses nécessaires.

Il y a plus : le clergé prévenoit ordinairement les demandes du prince par des offres généreuses : juge avec la noblesse de la nécessité du subside, il en partageoit le fardeau avec tous les autres citoyens. Ainsi, dans le parlement tenu à Compiegne, l'an 1183, Philippe-Auguste ayant exposé le refus que le comte de Flandres faisoit de lui restituer le Vermandois, demanda & prit l'avis de l'assemblée (1): les évêques & les seigneurs opinèrent qu'il falloit déclarer la guerre au comte; & les uns & les autres offrirent au roi tous les secours d'hommes & d'argent qui seroient nécessaires pour obtenir la restitution de cette province.

Cette espèce de contribution n'étoit pas arbitraire; sa qualité ne dépendoit point de la volonté des évêques ni des abbés : elle étoit réglée par la qualité & la quantité des biens qu'ils possédoient, comme on le voit dans les actes du parlement de Thionville de l'an 843 (2).

Hincmar dit que l'église paye au roi & à l'état, des tributs qu'on appelle *dons annuels*, pour être protégée & défendue. Louis-le-Débonnaire accorda de grands privilèges à l'église de Hambourg en la fondant; il l'exempta du service militaire; mais il l'assujettit à l'obligation de lui payer (3) à lui & à ses successeurs les dons que le monastère de Turholt qu'il unissoit à cette église, avoit coutume de lui payer : de même par la charte d'Immunité accordée à l'église de saint Julien de Brioude, il voulut que cette église lui présentât tous les ans un cheval, un bouclier, une lance (4). Enfin dans le capitulaire de l'an 801, on fit dresser un rôle des monastères qui jouissoient de l'exemption de ces dons (5) : précaution inutile, si toutes les églises séculières ou régulières eussent été libres d'offrir, ou si leurs présens n'eussent été que des dons gratuits, & non une dette exigible.

Ces présens ou dons, quoiqu'offerts à la fin de chaque parlement, se réitéroient lorsque les besoins de l'état l'exigeoient. Cela arriva quand l'armée

(1) Duchesne, hist. de France, t. 5, p. 12.
(2) Capitul. t. 2, p. 11, ch. 4; & Hincm. t. 2, p. 116.
(3) *Ibid.* t. 1, p. 683.
(4) *Ibid.* t. 2, p. 1062.
(5) *Ibid.* t. 1, p. 590.

de Charles-le-Chauve eut été défaite par les Bretons. Loup, abbé de Ferriere, amassa autant d'argent qu'il put, & l'envoya à Louis, abbé de saint Denis, parent de l'empereur, & son chancelier, pour le présenter à ce prince, en le priant d'excuser de ce qu'il n'en envoyoit pas d'avantage, & de ce que le délabrement des affaires de son abbaye ne lui permettoit point de faire une plus grosse offrande (1). Baluze conclut de ce fait, avec raison, qu'outre le don annuel, les églises étoient obligées de faire de nouveaux présens, lorsque les besoins de l'état l'exigeoient (2).

Ainsi, aux charges ordinaires que nous avons rapportées, il faut encore joindre les impositions extraordinaires auxquelles on avoit recours dans les besoins pressans : telles furent celles qu'occasionnèrent les descentes fréquentes des Normands sur nos côtes. Il fallut, pour éviter le pillage & éloigner ces ennemis, leur donner de grosses sommes d'argent.

En 861, Charles-le-Chauve leur donna dans cette vue 5000 marcs d'argent (3), avec une prodigieuse quantité de bestiaux & d'autres provisions.

Il nous reste dans les capitulaires deux actes informes, qui contiennent une espèce de taxe des terres du royaume faite à ce sujet. Le premier a été dressé au parlement de Compiegne dans le mois de mai de l'an 887, sur une partie du royaume (4) possédée par l'empereur, avant la mort du jeune Lothaire. Le second n'a point de date, mais il est porté par Baluze à l'an 877. Les ecclésiastiques sont compris dans ces deux rôles, comme les séculiers; tous les deux portent que tout évêque, abbé, comte ou vassal du roi (5), payera pour chaque mense ou mension tenue par lui-même dans son domaine ou inféodée à un vassal, douze deniers; pour chaque mense inféodée à un ingénu ou homme libre, huit deniers : savoir, quatre du prix de la mense, & quatre des facultés des censitaires; pour chaque mense servile, quatre deniers, savoir deux du prix censuel, & deux des facultés de l'homme serf. A l'égard des églises, il y est ordonné que chacune payera selon son pouvoir du fort au foible, depuis cinq sous jusqu'à quatre deniers. Sous ce nom d'*église*, pris en particulier, on ne doit entendre que les églises paroissiales, dont quelques-unes étoient riches (6).

Sur la fin du règne de Charles-le-Chauve, l'arrivée des Sarrasins en Italie nécessita de nouvelles impositions. Au parlement tenu à Quercy-sur-Oise, il fut arrêté qu'on leveroit une imposition pareille

(1) Lup. Ferrar. ep. 32.
(2) Baluze, not. in Lup. p. 383.
(3) Chron. mont. dei. ad. an 861.
(4) Capituc. t. 2, p. 257.
(5) *Ibid.* t. 1, p. 257.
(6) Les douze deniers auxquels fut imposée chaque mense, peuvent revenir à trois livres six sous ou environ de notre monnoie actuelle; les huit deniers à deux livres quatre sous; les quatre deniers à vingt-deux sous, & les cinq sous à huit livres six, sept ou huit sous.

à celle qu'on avoit levée pour éloigner les Normands, c'est-à-dire, d'un sou par chaque mense royale, dépendante des honneurs possédés par les évêques, les abbés & les seigneurs; de huit deniers sur chaque mense inféodée à personne libre, & de quatre deniers sur chaque mense servile. Chaque prêtre fut aussi imposé proportionnément depuis cinq sous jusqu'à quatre deniers. Il est à remarquer que dans cette imposition, comme dans la précédente, la taxe du clergé fut plus forte que celle du peuple.

Les logemens & les voitures étoient une autre espèce de tribut non moins onéreux. Lorsque le prince ou ses officiers, les juges ou ses ambassadeurs passoient par quelques lieux, les habitans étoient tenus de leur fournir les logemens, les voitures, & de les défrayer. Les églises contribuoient à cette dépense; & lorsque les évêques & les abbés refusoient de s'acquitter de ce devoir, ils étoient condamnés à une grosse amende.

Le clergé contribuoit aussi aux ouvrages publics. On voit par l'extrait des lois des Lombards, dressé sous Louis-le-Débonnaire en 824, que les vassaux des églises étoient obligés de contribuer à la construction & à l'entretien des ponts, chaussées & autres ouvrages publics, comme tous les vassaux des autres seigneurs; le seul privilège qu'ils eussent, dans cette occasion, étoit de ne recevoir d'ordre que des ecclésiastiques: ils étoient seulement justiciables du magistrat séculier, si leur tâche n'étoit point remplie.

Durant les calamités publiques, les ecclésiastiques n'étoient point distingués des laïcs, dans les réglemens qui se faisoient pour le soulagement des pauvres. Quand la famine dévasta le royaume en 806, Charlemagne ordonna, dans le parlement tenu à Nimegue (1), que tous les évêques, les abbés, les abbesses, les seigneurs, les comtes, & tous ceux qui tenoient des fiefs royaux, nourriroient chacun leurs sujets. Plusieurs autres capitulaires ordonnent, tant aux ecclésiastiques qu'aux séculiers, de fournir à la subsistance de tous ceux qui dépendent d'eux, sans attendre d'ordre du prince (2).

Il s'étoit introduit chez les Francs un usage de faire des présens à leurs rois, lors du mariage de leurs enfans. Ainsi, lorsque Chilpéric maria sa fille à Recarède, roi des Visigots en Espagne, tous les Francs lui firent des présens en or, en argent, en chevaux & en habits (3). Cet usage passé en droit, s'est depuis étendu par les coutumes jusqu'aux seigneurs hauts-justiciers, sous le nom d'*aide*.

Philippe-le-Bel, en mariant sa fille Isabelle au roi d'Angleterre, exigea ce droit d'aide de tous ses sujets, tant ecclésiastiques que séculiers.

L'église de Paris & l'abbaye de Saint-Denis en France, prétendirent en être exemptes en vertu de leurs privilèges, & elles obtinrent des lettres-patentes, qui ordonnoient qu'à leur égard il seroit sursis à la perception de ce droit (1).

Les évêques, les abbés & autres ecclésiastiques du duché de Normandie, prétendirent aussi devoir en être exempts, & que même leurs fermiers & les vassaux de leurs églises ne devoient rien payer. La perception de l'aide fut d'abord suspendue à leur égard; mais, cités au parlement de Paris l'an 1309, ils furent déboutés de leur prétention, après avoir été entendus avec les gens du roi. L'arrêt porte que ces ecclésiastiques n'avoient rien proposé de raisonnable qui pût les faire décharger de la subvention demandée. Il fut ordonné en conséquence, que la surséance cesseroit d'avoir lieu, & que les baillis & autres personnes commis à cet effet, leveroient l'aide sur tous les vassaux & sujets libres des ecclésiastiques du duché de Normandie (2).

On a vu jusqu'ici, que, sous les deux premières races de nos rois, les ecclésiastiques ne furent point distingués des autres membres de l'état, en matière de tribut & d'imposition; que leurs personnes & leurs biens furent toujours sous l'inspection du prince & de ses officiers; que les privilèges accordés par Clovis ou par ses successeurs, n'emportoient point une exemption générale: ils n'avoient d'effet que que pour les églises auxquelles ils étoient accordés; & lorsque ces églises, dans des cas particuliers, réclamoient leurs exemptions, elles étoient obligées, pour se justifier, de rapporter le titre en vertu duquel elles se prétendoient exemptes. Ces privilèges étoient même limités à des objets particuliers. Des églises qui les avoient obtenus, les unes étoient affranchies de la juridiction séculière, les autres étoient exemptes du service militaire: il y en avoit qui étoient dispensées de contribuer aux dons annuels, & quelques-unes à qui le cens avoit été remis. Ces exemptions particulières n'avoient lieu que pour les biens dénommés dans le privilège, & non pour tous ceux que possédoient ces églises privilégiées, &, dans les impositions extraordinaires exigées pour les besoins de l'état, les ecclésiastiques, possesseurs de ces biens exempts, y étoient compris comme les séculiers.

On remarque que, pendant ce long espace de temps, c'est-à-dire depuis Clovis jusqu'au douzième siècle, on ne trouve d'opposition de la part du clergé, que celle d'Injuriosus, évêque de Tours; & cette opposition, comme nous l'avons observé, avoit moins pour objet le droit du prince, que l'excès de l'imposition. Tous les autres évêques du royaume avoient consenti à cette imposition: or ils n'auroient pas donné leur consentement, s'il eût été reconnu que les biens ecclésiastiques ne pouvoient être assujettis au tribut & aux charges de l'état.

(1) Capitul. t. 1, p. 455, n. 19.
(2) *Ibid.* t. 1, p. 118.
(3) Greg. Turon. hist. lib. 4, c. 35.

(1) Regist. *olim.* preuv. des lib. c. 39, n. 21 & 22.
(2) *Ibid.* ch. 30, n. 22.

Quatrième époque.

De l'Immunité eccléſiaſtique depuis le douzième ſiècle juſqu'au ſeizième.

Cette époque qui fournit un changement de forme dans le gouvernement, vit établir auſſi une forme nouvelle pour la perception des contributions réelles. La conſtitution fondamentale de l'état, les capitulaires de Charlemagne, & un uſage immémorial & conſtant, impoſoient également au même titre, & dans la même forme, à la nobleſſe compoſée des vaſſaux du roi, au clergé, & aux propriétaires qui formoient le tiers-état ou le peuple, l'obligation du ſervice militaire à leurs dépens.

La milice convoquée pour ce ſervice, s'appeloit le *ban*, par rapport à la nobleſſe, & par rapport aux propriétaires, on la nommoit l'arrière-ban (1), du nom ancien de l'amende qu'ils payoient, lorſque, par déſobéiſſance ou congé, ils manquoient de ſe rendre à l'armée. La continuité des guerres, la lenteur avec laquelle ces milices ſi mal compoſées s'aſſembloient, & l'obligation de les renvoyer à la fin de la campagne, pour les raſſembler avec autant de peine & auſſi peu d'utilité l'année ſuivante, firent enfin connoître à Philippe-Auguſte, au commencement du treizième ſiècle, la néceſſité d'avoir à ſa ſolde des troupes mieux diſciplinées, toujours prêtes, & pour ainſi dire dans ſa main, pour la défenſe de l'état. Il ſentit par expérience le mérite & l'avantage des troupes réglées, ſur une milice ramaſſée à la hâte, & compoſée preſque toute entière de vaſſaux, de gens d'égliſe & de laboureurs, manœuvres & artiſans, & il comprit tout l'inconvénient & l'abus de dépeupler la campagne de cultivateurs utiles, pour en faire de mauvais ſoldats. Ce prince ſoudoya donc le premier des troupes, & les entretint ſur pied.

Mais cet etat militaire toujours ſubſiſtant, avoit beſoin de fonds annuels & aſſurés. Philippe-Auguſte y pourvut, en convertiſſant le ſervice militaire que les propriétaires devoient à leurs dépens, en une contribution réelle. Tous les propriétaires non nobles y furent aſſujettis en conſéquence & en compenſation de l'arrière-ban.

Il eſt vraiſemblable que cette contribution connue depuis ſous le nom de taille, repréſentoit le ſervice militaire dû par les roturiers; car on voit qu'aux états généraux aſſemblés à Tours en 1484, le tiers-état ſe plaignit de ce que l'on contraignoit ceux qui n'avoient aucun fief, de marcher à l'arrière-ban, quoiqu'ils fuſſent ſujets à la taille.

Philippe-Auguſte penſa que la même converſion du ſervice militaire en une contribution réelle, n'étoit pas moins juſte par rapport aux eccléſiaſtiques, & qu'elle pouvoit être auſſi avantageuſe à l'état. Nous voyons en effet qu'en 1201, pluſieurs évêques l'ayant prié d'envoyer les troupes qu'il entretenoit à ſa ſolde, pour les défendre des invaſions & des pillages de différens ſeigneurs, il leur répondit que l'on n'avoit point de troupes ſans argent. Les évêques ayant alors contribué, le roi (1) marcha à leurs ſecours avec ſon armée. La contribution réelle du clergé, repréſentative du ſervice militaire qu'il devoit à ſes dépens pour raiſon de ſes biens, eut donc lieu dans le fait, ſur la fin du douzième ſiècle, & pendant le treizième, malgré la difficulté que quelques eccléſiaſtiques faiſoient de s'y ſoumettre.

Juſqu'ici les levées ordinaires & extraordinaires n'eurent le nom ni de dîmes ni de décimes (2). Ces mots, dans la ſignification qu'ils ont aujourd'hui, ne furent connus que ſous le règne de Philippe-Auguſte, & à l'occaſion des croiſades. Ce ſont les voyages d'outre-mer qui ont introduit la nouvelle forme de percevoir les impoſitions ſur les biens du clergé qui s'eſt depuis appelée décimes.

Le premier & le plus fameux de ces voyages, ſe fit ſous Godefroy de Bouillon l'an 1096 (3). Toute la France contribua avec zèle pour cette expédition.

Louis-le-Jeune fut le premier de nos rois qui ſe croiſa (4). Patru dit dans ſon traité des décimes, que pour les dépenſes du voyage, il ſe fit une levée ſur les eccléſiaſtiques, ſur laquelle tous nos hiſtoriens ont gardé le ſilence. Il aſſure que cette levée ſe fit par forme de taxe ſur chaque bénéfice; & en effet cette aſſertion eſt juſtifiée par trois actes qu'il cite.

Le premier eſt un écrit dans lequel (5) un religieux de l'abbaye de ſaint Benoît-ſur-Loire rend compte de ſon monaſtère, & dit les cauſes de la diminution

(1) *Heribannus*, hériban, airban, & par corruption, arrière-ban.

(1) Mézerai, hiſtoire de France.

(2) Patru, traité des décimes, page 815, édition de 1681, dit :

« Quoiqu'il n'y ait en latin qu'un ſeul mot pour ſignifier » *dixmes* & *décimes*, & que ces deux mots n'aient en effet » qu'un même ſens, notre uſage néanmoins a porté leur » ſignification à des choſes fort différentes : car les dixmes ſe » prennent par les eccléſiaſtiques ſur les fruits de la terre, » & quelquefois même ſur le bétail & ſur la volaille, ſuivant » les coutumes des lieux; & les décimes, au contraire, ſe » prennent par le roi & autres ſur les eccléſiaſtiques, ſuivant » les conceſſions des pays ou les traités faits avec le clergé; » mais toujours ſur les ordres de nos rois ».

Ce n'eſt pas qu'autrefois on n'ait appelé *dixme* ce que nous appelons aujourd'hui *décime*, témoin la dixme ſaladine; mais préſentement nous appelons décime tout ce que le prince ou autre, par ſa permiſſion, lève ordinairement ou extraordinairement ſur le clergé de ſon royaume, & qui étoit compris ſous le nom d'*aide* & de *ſubvention*, avant le règne de François I.

(3) Pétau, rat. temp. lib. 9.

(4) *Ibid.* cap. 22.

(5) Voyez au quatrième tome des hiſtoriens de France de Ducheſne, *veterum ſcriptorum fragmenta*, pièce 5, page 423.

minution de son temporel : il parle comme témoin oculaire de ce qu'il rapporte ; que pour cette guerre, l'abbaye de saint Benoît-sur-Loire fut premièrement taxée à mille marcs d'argent, puis à cinq cents, & qu'enfin on s'accorda à trois cents marcs, & cinq cents besans d'or.

Le second acte est une lettre (1) d'un abbé de Ferrière, écrite à l'abbé Suger, alors régent du royaume, en l'absence de Louis-le-Jeune. Cet abbé demande du temps au régent pour payer ce qui restoit dû de sa taxe.

Le troisième est une requête du chapitre & des habitans de Brioude à Louis-le-Jeune, dans laquelle ils lui représentent, qu'ayant engagé pour payer au roi ce qu'ils lui avoient promis, engagé, dis-je, une couronne que le roi Charles, (ils ne disent point quel Charles), leur avoit autrefois donnée, ils ne la peuvent retirer des mains de l'engagiste, quoiqu'ils lui aient rendu son argent.

Il est vraisemblable que, pour un armement aussi grand que celui qui se fit alors au sujet de l'expédition de la terre sainte, on obligea tout le monde à contribuer ; c'est la réflexion de Patru. La dépense fut si excessive, que Louis-le-Jeune étoit à peine aux portes de Hongrie, que, par des lettres qu'il écrivit à Suger, il crioit déjà à l'argent (2).

§. I. *Origine & progression des prétentions du clergé, touchant les Immunités ecclésiastiques.*

Le plan que nous nous sommes proposé de suivre exige qu'avant d'aller plus loin, nous fassions connoître l'origine des prétentions du clergé touchant les Immunités.

Lorsque Clovis eût conquis les Gaules, il trouva deux impositions établies par les empereurs romains, & dont aucun sujet de l'empire n'avoit été exempt. La taxe par arpent *jugeratio*, & la taxe par tête *capitatio* : quelle fut la conduite du vainqueur des Gaules à l'égard des ecclésiastiques & des biens de l'église ? Les taxes personnelles & réelles étoient générales & sans aucune exception ; il falloit un privilège particulier pour s'en exempter ; & l'histoire ne dit point que Clovis en ait exempté les ecclésiastiques & tous les biens de l'église. Nous voyons clairement que la taxe par arpent & la taxe par tête étoient établies dans les Gaules, dès le temps de l'empire romain ; mais nous ne voyons pas que les taxes aient été remises aux ecclésiastiques pour leurs personnes & pour leurs biens ; c'est cela cependant qu'il faudroit prouver, pour établir que l'Immunité générale des biens de l'église est entrée dans le contrat primitif de l'église & de l'état.

Clovis devenu chrétien permit aux évêques de

(1) *Ibid.* page 532.

(2) Patru, traité des décimes ; voyez historiens de France de Duchesne, t. 4, au chap. *epistolæ Sugerii*, tit. 6, 22 & 19, pages 494, 499 & 505.

sa domination de s'assembler à Orléans l'an 511. Les pères de ce concile s'expliquent ainsi dans le cinquième canon : « L'Immunité nous ayant été accordée par le roi, notre seigneur, pour les clercs, » pour les offrandes & pour les champs qu'il a » daigné donner aux églises, ou qu'il donnera par » l'inspiration de dieu, aux églises qui n'en ont » pas encore, nous jugeons qu'il est très-juste que » les fruits que nous en recueillerons par la bonté » divine, soient employés aux réparations des églises, » à l'entretien des prêtres & des pauvres, & à la » rédemption des captifs (1).

On voit par ce canon que Clovis accorde l'Immunité à l'église, & que ce n'est pas le concile qui l'ordonne, & qui décide qu'elle est due. L'Immunité, dans ce canon, est personnelle pour les clercs, & réelle seulement pour les offrandes que Clovis a faites, pour les champs qu'il a donnés, pour ceux qu'il donnera par inspiration divine. Le concile juge que les dons du roi étant affranchis des impositions, tous les fruits qu'on recueillera, doivent être employés à réparer les temples, à nourrir les prêtres & les pauvres, & à racheter les captifs.

Ainsi l'église reconnoissoit qu'elle ne pouvoit avoir des Immunités personnelles & réelles que par la concession des souverains, *Immunitate concessâ*. Elle recevoit avec reconnoissance une exemption très-bornée ; elle se soumettoit à ne pas l'étendre au-delà des biens qu'elle avoit reçus de la libéralité de Clovis. Ce décret du concile d'Orléans prouve d'ailleurs que l'église n'avoit été reçue dans l'état que sous la condition qu'elle seroit soumise à ce que Clovis & ses successeurs prescriroient.

Dans la suite, les prétentions des papes, les droits que quelques-uns d'entre eux voulurent s'attribuer sur les biens temporels, changèrent peu à peu les idées des ecclésiastiques, d'autant plus facilement que leur intérêt personnel s'y trouva joint. Sous l'ombre de ne dépendre que du pape qui prétendoit avoir reçu de dieu le glaive matériel comme le spirituel, & qui, abusant de quelques textes de l'écriture, s'établissoit le maître de tous les royaumes de la terre, ils firent tous leurs efforts pour secouer le joug des princes & des magistrats sous lesquels ils vivoient : ils voulurent tout à la fois exempter leurs personnes de la juridiction séculière, & soustraire leurs biens aux charges de l'état.

Ce fut dans le dixième siècle que ces idées fausses commencèrent à paroître. On trouve, vers l'an

(1) *De oblationibus vel agris quos dominus noster rex ecclesiæ suo munere conferre dignatus est, vel adhuc non habentibus, deo inspirante, contulerit, ipsorum agrorum vel clericorum Immunitate concessâ, id esse justissimum definimus, ut in reparationibus ecclesiarum, alimoniis sacerdotum & pauperum, vel redemptionibus captivorum, quidquid in fructibus deus dare dignatus fuerit expendatur, & clerici in adjutorium ecclesiastici operis constringantur.* Conc. Aurel 1, can. 5.

943, un archevêque de Contorbery, qui, dans des constitutions particulières qu'il publia pour son diocèse (1), fait défenses à qui que ce soit d'imposer un cens ou un tribut sur l'église; & la raison qu'il donne de sa défense, est digne de ses lumières : c'est parce que les enfans de l'église, c'est-à-dire, les enfans de dieu, sont exempts de tout tribut terrestre dans tous les royaumes de la terre. Où avoit-il appris que la qualité d'enfans de dieu & de l'église fût particulière aux ecclésiastiques? Ce qu'il avance au sujet de l'Immunité du clergé dans tout le royaume, étoit démenti par ce qui se pratiquoit de son temps & sous ses yeux, même en Angleterre, où les ecclésiastiques portoient comme en France, & dans tous les pays voisins, une partie des charges publiques.

Le décret du pape Urbain II, dans le concile provincial de la Pouille, tenu à Melphi l'an 1089, est encore plus singulier par l'étendue qu'il donne à l'exemption dont il veut décorer les ecclésiastiques. Ce pape décide nettement que les laïcs ne peuvent avoir aucun droit sur les clercs, & qu'il ne leur est point permis d'exiger rien d'eux, pour raison de leurs bénéfices, ni même pour raison de leurs biens patrimoniaux. Mais ce décret n'est appuyé ni sur l'usage, ni sur aucune maxime de droit : il émane de la seule plénitude de la puissance du pape qui n'en rend point d'autres raisons, sinon qu'il le veut & qu'il l'ordonne ainsi, afin que l'église ne souffre aucun préjudice.

Cette décision d'Urbain II, si elle eut quelque exécution, ne s'étendit point au-delà des bornes de la province dans laquelle elle fut faite : par-tout ailleurs les souverains & les états conservèrent leurs droits sur les biens possédés par le clergé; on le voit par les plaintes d'Alexandre III, dans le troisième concile de Latran en 1179.

Ce pape se plaint que les fardeaux fréquens, & les exactions onéreuses imposées aux églises, rendent le sacerdoce d'une pire condition que sous Pharaon, qui ne connoissoit point la loi de dieu. En conséquence, il défend, sous peine d'anathême, d'imposer à l'avenir de nouvelles charges, & excommunie ceux qui les auront imposées, à moins que l'évêque & le clergé n'y voient une si grande nécessité, qu'ils jugent à propos que les églises doivent donner des subsides pour l'utilité commune, sans aucune contrainte, & lorsque les facultés des laïcs ne suffiront point (2).

Les évêques de France s'étoient servis avant le pape de l'exemple des prêtres d'Egypte, qui, pendant la famine qui désoloit ce pays ne furent point obligés de vendre leurs fonds. Souvenez-vous, dirent-ils à Charles-le-Chauve, dans le concile de Thionville tenu l'an 844 (1), avec quel respect Joseph traita pendant le temps de la famine, sous le règne de l'impie Pharaon, les terres des prêtres; &, dans celui de Verneuil de la même année (2), lorsque la famine obligea tous les Egyptiens de vendre leurs fonds, les prêtres conservèrent les leurs, & les idolâtres eurent pour leurs faux dieux un respect que le vrai dieu ne trouve point dans ses adorateurs. Mais les évêques n'avoient employé cet exemple, que pour prouver au prince auquel ils adressoient leurs remontrances, qu'il n'étoit point permis de dépouiller les églises, ni de leur enlever les biens qui leur avoient été donnés (3) : ils n'avoient en vue que les ravisseurs & les détenteurs injustes de leurs biens; ils ne pensoient même point que cet exemple pût les autoriser à refuser au prince & à l'état les subsides que la nécessité des affaires publiques les obligeoient à leur demander, puisqu'aussi-tôt après avoir proposé cet exemple, ils déclarent qu'ils sont tout prêts à contribuer aux besoins publics, à proportion des biens dont leurs églises jouissoient.

On n'examinera point si la conséquence que ces évêques tiroient de cet exemple étoit légitime ou non, parce qu'il ne s'agit point d'enlever au clergé quelques-uns de ses fonds; mais on remarque que celle qu'en a tirée Urbain II ne pourroit avoir d'apparence de justesse qu'autant que nous serions assurés par l'écriture de ces deux faits : le premier, que les prêtres Egyptiens possédoient plus de fonds qu'il ne leur étoit nécessaire pour une vie frugale & un entretien modeste; & le second, supposé que les terres qui leur avoient été données leur fournissent au-delà de ce qu'il leur falloit pour leur subsistance, qu'ils étoient exempts de toutes impositions de quelque nature qu'elles fussent. Or, le texte de la Genèse, où il est parlé de l'exemption de ces prêtres idolâtres, dont le ministère n'a par conséquent rien de commun avec celui de l'église, ne nous donne aucune lumière sur ces deux faits : il nous apprend seulement que, nourris par leurs princes (4) dans une disette générale, ils n'avoient pas été réduits à la dure nécessité d'abandonner leurs terres à Pharaon; & que ce fut pour cette raison que leurs possessions ne furent point chargées du cinquième, comme le furent toutes celles des autres sujets de ce prince, qui, pour avoir du pain, furent contraints de les céder, & de les reprendre ensuite, à la charge de payer annuellement à l'avenir le cinquième de leur produit.

Ce décret renferme encore d'autres vices, dont le principal est le défaut d'autorité dans celui dont il est émané. Le pape qui l'a publié, & les évêques qui l'ont approuvé, n'avoient aucune autorité sur les biens temporels : ainsi, ils ne pouvoient pas pro-

(1) *Nec alicui censum liceat ponere super ecclesiam dei, quia filii ecclesiæ, id est filii dei, ab omni censu terrestri liberi sunt in omni regno.* Const. Odon. arch. Cant. c. 1.

(2) Conc. Latran III. c. 19.

(1) Conc. ad Theodon. vill. c. 4.

(2) Conc. Vern. c. 12.

(3) Conc. ad Theodon. vill. c. 4.

(4) Gen. 47, 26.

noncer légitimement ſur une matière qui n'eſt point du reſſort de la religion, & qui n'intéreſſe que l'ordre des ſociétés civiles. Le faux de ce décret ſe manifeſte d'ailleurs par l'étendue qu'il donne à l'Immunité eccléſiaſtique; car non-ſeulement les biens appartenans à l'égliſe, mais les biens patrimoniaux des clercs y ſont affranchis de toute impoſition.

Si l'on recherche les motifs de la conduite des papes, on trouvera qu'ils prêchoient alors la liberté eccléſiaſtique dans leur ſens, non pour décharger entièrement les biens du clergé de toute impoſition, mais pour s'en rendre les maîtres, & diſpoſer des revenus à leur gré. Tandis qu'ils prétendoient que les eccléſiaſtiques ne devoient payer aucun ſubſide au prince, ils les ſurchargeoient de taxes : ſi les eccléſiaſtiques refuſoient de les payer, alors leurs biens ceſſoient d'être ſacrés, & ils trouvoient bon que les princes s'en miſſent en poſſeſſion : c'eſt ce qu'Innocent III ſe propoſoit de faire à l'égard de l'ordre de Citeaux (1), qui refuſa de payer la quarantième partie de ſes meubles que ce pape lui avoit demandée pour les frais de la croiſade.

Souvent le clergé, vexé par les impoſitions, recouroit, pour s'exempter de les payer, à l'autorité royale, ſans le conſentement de laquelle il prétendoit qu'on ne pouvoit faire aucune levée de deniers; mais les papes obtenoient aiſément ce conſentement, quoiqu'il ne s'agît quelquefois que de guerres injuſtes qu'ils faiſoient à des princes chrétiens, comme on le vit ſous le règne de Philippe-Auguſte, qui permit au pape, l'an 1210, une levée de deniers ſur le clergé de ſon royaume, pour fournir aux frais de la guerre contre l'empereur Othon; ou ſi les princes ſe rendoient trop difficiles à donner ce conſentement, ils eſſayoient de l'obtenir en partageant avec eux les dépouilles du clergé. Pour une décime qu'ils demandoient, ils conſentoient que le prince en levât deux ſur les eccléſiaſtiques de leurs états : ainſi, Charles-le-Bel s'étant oppoſé, en 1326, à une levée que Jean XXII vouloit faire dans ſon royaume, il ſe laiſſa gagner par le pape, qui conſentit qu'il levât deux décimes ſur ſon clergé, en récompenſe de celle qu'il accordoit à Rome (2).

Le décret d'Alexandre III ne fut pas mieux exécuté que celui d'Urbain II. Innocent III, qui n'avoit pas moins d'ardeur que ſes prédéceſſeurs; le renouvela : il y fit même des additions remarquables dans le concile de Latran en 1215 (3). Ce décret, auſſi vicieux que les précédens, eſt rendu par des perſonnes qui, ſans autorité, ont prononcé ſur des matières qui n'étoient pas de leur compétence : il dépouille les princes & tous les magiſtrats politiques d'une autorité ſans laquelle ils ne peuvent remplir les fonctions de leurs charges, & transfèrent à des particuliers le pouvoir de juger des néceſſités de l'état, & de régler la proportion des ſubſides qu'elles exigent.

Ces décrets furent reçus avec empreſſement des eccléſiaſtiques à qui ils étoient favorables. Dans leurs écrits, ils ne parlèrent plus que de la liberté de l'égliſe, & la confondant avec celle que Jeſus-Chriſt a acquiſe par ſon ſang à tous les chrétiens, ils la firent conſiſter dans l'exemption des ſubſides : ils eſſayèrent même, dans les conciles particuliers, de ſe la procurer. Au concile de la province de Narbonne, de l'an 1227, ils ordonnèrent (1) que les clercs ne ſeroient point impoſés aux tailles, & qu'on n'exigeroit rien d'eux, même à raiſon de leur patrimoine, voulant qu'on réprimât, par les cenſures eccléſiaſtiques, les conſuls, ou autres qui oſeroient le faire. Ils chargèrent auſſi le juge de l'égliſe de défendre & d'empêcher les nouveaux péages.

Dans celui qu'ils tinrent à Toulouſe deux ans après, ils renouvelèrent ces mêmes décrets, & ils n'exceptèrent de leur défenſe que les clercs mariés ou exerçant la marchandiſe (2), & les droits cenſuels ou féodaux qu'ils conſentirent que les clercs payaſſent pour les biens qui leur ſeroient échus par ſucceſſion.

Les princes n'étant point arrêtés par tous ces décrets, les eccléſiaſtiques crurent devoir faire un exemple ſur l'un d'eux. Un des motifs de la ſentence de dépoſition qu'ils prononcèrent au concile de Lyon, de l'an 1245, contre l'empereur Frédéric II (3), fut d'être contrevenu à la défenſe que le pape lui avoit faite d'exiger des tailles ou autres ſubſides du clergé. Un ſecond motif, qui a toujours marché de pair avec le premier, fut d'avoir donné atteinte à l'exemption prétendue des eccléſiaſtiques de la juridiction ſéculière, & d'avoir obligé les clercs à comparoître pour des cauſes civiles & criminelles devant les tribunaux laïcs.

Cet exemple ne produiſit point les effets que les eccléſiaſtiques en attendoient. Les princes & les magiſtrats continuèrent d'uſer de leurs droits, & d'obliger le clergé à payer ſa part des contributions publiques. Il fallut en venir à de nouveaux décrets & à des cenſures eccléſiaſtiques.

Le concile de Cologne, de l'an 1266 (4), ordonna que tous les biens des égliſes & des eccléſiaſtiques ſeroient entièrement libres, & les ecclé-

---

(1) Céſar Monach. liv. 7.

(2) Sur quoi la chronique de ſaint Denis, vie de Charles-le-Bel, chap. 28, dit :

« Car oncques n'avoit été fait en ſon royaume; mais le » pape lui écrivit. Après le roi conſidérant, donne-m'en, je » t'en donnerai, lui octroya de leger, dont le pape lui donna » la dixme des égliſes juſqu'aux deux ans; ainſi ſainte égliſe, » quand l'un lui tolte, l'autre l'écorche ».

(3) Conc. Later. 4, chap. 46.

---

(1) Conc. Narbon. cap. 12.

(2) Conc. Tholoſ. cap. 20.

(3) Conc. Lugd. 1, ſent. depoſit.

(4) Conc. Colon. can. 8.

ſiaſtiques exempts de tous péages, tant par terre que par eau, & voulut qu'on procédât contre ceux qui donneroient atteinte à cette liberté & à cette exemption, comme contre des uſurpateurs des biens de l'égliſe.

Dix ans après, Simon de Brie, légat du pape Grégoire X, renouvela les mêmes prétentions dans le concile qu'il tint à Bourges : il fit même ajouter la peine d'excommunication contre ceux qui exigeroient les droits de péages (1) : mais des décrets particuliers, tels que ceux-ci, quand ils auroient été faits par une autorité légitime, n'avoient point de force hors de la province où ils étoient intervenus.

Boniface VIII vint enfin au ſecours des eccléſiaſtiques par une loi qu'il prétendit générale : c'eſt la fameuſe bulle *clericis laïcos* (2). Il les exempta de la juridiction ſéculière, & déclara leurs biens affranchis de toutes impoſitions, de quelqu'eſpèce qu'elles fuſſent, & ſous quelque domination qu'on les exigeât.

La fermeté du roi & de la nobleſſe, & l'oppoſition que cette bulle éprouva en France, la fit révoquer, comme on le verra en ſon lieu; mais cette révocation n'empêcha pas les eccléſiaſtiques de ſoutenir les mêmes principes. Huit ans après, Robert de Courtenay ſe plaignit dans un concile de la province de Rheims, qu'il tint à Compiègne l'an 1303, que les officiers des ſeigneurs temporels & de la juſtice ſéculière (3) impoſoient aux tailles des clercs qui n'étoient ni mariés, ni marchands, & qui vivoient cléricalement; qu'ils leur faiſoient payer leur part des contributions communes, & que, faute de payement, ils ſaiſiſſoient & vendoient leurs meubles; trouvant que ces exactions étoient contraires à la liberté de l'égliſe & aux coutumes eccléſiaſtiques anciennes & notoires, il les défendit ſous peine d'excommunication.

Un concile de la province d'Auch porta les défenſes plus loin. Outre la peine d'excommunication contre les auteurs, miniſtres, ou fauteurs de ces impoſitions (4), il ordonna que leurs frères, leurs enfans & leurs neveux, qui auroient donné quelque marque d'approbation de leur conduite, ne pourroient poſſéder aucun bénéfice eccléſiaſtique, ni être promus à aucun ordre juſqu'à la quatrième génération; que leurs femmes ou leurs filles venant à mourir, quand même elles auroient reçu l'abſolution à l'article de la mort, ſeroient privées de la ſépulture eccléſiaſtique, & que les lieux dans leſquels on auroit fait ces levées de deniers, ſeroient interdits juſqu'à ce que le dommage cauſé à l'égliſe eût été entièrement réparé, & les ſommes perçues reſtituées. Ces peines étoient étendues à tous les ſeigneurs temporels ſans aucune diſtinction.

(1) Conc. Bituric. an. 1276, tit. 10.
(2) Raynald, ad an. 1296, n. 22.
(3) Conc. Compend. cap. 2.
(4) Conc. Megariel. an. 1315, cap. 2.

Le concile d'Avignon, tenu peu de temps après en 1326, craignant qu'on ne ſe perſuadât que ces cenſures ne tomboient que ſur ceux qui faiſoient contribuer les biens de l'égliſe (1), jugea à propos, pour lever toute équivoque, de déclarer que les biens, même patrimoniaux des clercs, étoient compris dans la défenſe; & comme les magiſtrats ſéculiers ſe vengeoient de ces attentats ſur leur autorité, en défendant de rien léguer aux égliſes déjà aſſez riches, ce même concile prononça dans un autre canon (2), la peine d'excommunication contre toute perſonne, de quelque rang, dignité ou condition que ce fût, qui feroit de pareilles défenſes.

Un autre concile, tenu dans la province d'Auch, la même année (3), ordonna même qu'on dénonceroit publiquement excommuniés, les comtes, les barons, les conſuls & les huiſſiers qui auroient la hardieſſe d'impoſer aux tailles les clercs, les religieux, & les lépreux, à raiſon de leur perſonne ou de leur patrimoine, & qui les leur feroit payer, ſi dans quinze jours, à compter de la monition qui leur auroit été faite, ils ne reſtituoient ce qu'ils auroient reçus.

Le concile d'Angers de l'an 1365, & un autre tenu par les archevêques de Narbonne & de Toulouſe en 1368 (4), prononcent la même peine d'excommunication contre tout prince, duc, baron, ou toute autre perſonne eccléſiaſtique ou ſéculière, qui impoſera des tributs, ſubſides ou autres contributions ſur les biens ou les perſonnes des eccléſiaſtiques, ou ſur leurs vaſſaux.

Les décrets de ces différens conciles ne faiſant pas une grande impreſſion ſur les eſprits, les eccléſiaſtiques profitèrent du concile de Conſtance, pour mieux s'aſſurer leurs Immunités, en défendant nommément aux rois & aux princes d'y donner atteinte. Dans la dix-neuvième ſeſſion de ce concile, tenu l'an 1415, ils rappelèrent le décret du quatrième concile de Latran, & confirmèrent une conſtitution que le pape Honoré III avoit obtenue des empereurs Frédéric II & Charles IV, qui caſſoit & annulloit tout ce qui pourroit être fait par les conſuls des villes, ou autres perſonnes ayant autorité, au préjudice de la liberté de l'égliſe & du clergé (5).

Comme les princes & les états conſervoient toujours leurs droits, malgré tous ces anathêmes, Léon X en prononça de nouveaux dans le concile de Latran en 1514; il y ſoutint que, ſuivant le droit divin & humain, les laïcs n'avoient aucune puiſſance ſur les eccléſiaſtiques, & renouvela toutes les conſtitutions de ſes prédéceſſeurs, & notamment

(1) Conc. Avinion. cap. 32.
(2) *Ibid.* cap. 36.
(3) Conc. Maſiac. cap. 53.
(4) Conc. Andeg. c. 28.
(5) Conc. Conſt. in confirm. conſtit. Frider. & Caroli.

celle de Boniface VIII, en faveur de la liberté eccléſiaſtique (1).

Ce décret comme tous les autres, ſur cette matière, porte ſur un principe faux, contredit par Jéſus-Chriſt même, qui a reconnu que Pilate avoit reçu de dieu le pouvoir qu'il exerçoit ſur lui (2), & par toute l'antiquité, où l'on voit les évêques & les papes mêmes convenir de leur dépendance de l'autorité temporelle : il renferme de plus un abus manifeſte du miniſtère eccléſiaſtique, dont toutes les fonctions, bornées aux ſeules choſes ſpirituelles, ne s'étendent point ſur les biens de la terre, ni ſur des actes qui ne concernent que la ſociété civile : auſſi ce décret n'a-t-il pas été mieux obſervé que les précédens; il n'a point empêché les princes d'exiger des ſubſides des eccléſiaſtiques toutes les fois que l'état en a eu beſoin.

Les eccléſiaſtiques, en payant ces impoſitions, conſervèrent toujours le deſſein de s'en affranchir, & ſaiſirent toutes les occaſions qui ſe préſentèrent. Dans la cenſure des erreurs de Luther, qui fut faite en 1521, par la faculté de théologie, les docteurs comprirent cette propoſition : « Si l'empereur » ou les princes révoquoient les Immunités accor» dées aux perſonnes & aux biens eccléſiaſtiques, » on ne pourroit leur réſiſter ſans péché & ſans » impiété »; ils la qualifièrent de *fauſſe*, d'*impie*, de *ſchiſmatique*, *deſtructive* de la *liberté de l'égliſe*, & *tendante à exciter & à fomenter l'impiété des tirans* (3).

L'univerſité de Paris, invitée par l'évêque de cette ville de députer quelques-uns de ſon corps à l'aſſemblée des évêques à Trente, & à celle des états qui ſe tenoit à Orléans l'an 1560, dreſſa des articles contenant des demandes qu'elle jugeoit à propos qu'on fît & à l'aſſemblée de Trente & aux états, parmi leſquelles on trouve celle-ci (4); « Que » les décimes ſoient abolies, & qu'il ne ſoit pas » permis aux princes de rien tirer du tréſor de » l'égliſe ». Les états généraux n'eurent point d'égard à cette demande; mais les évêques aſſemblés à Trente voulurent y ſtatuer.

Dans le projet des articles concernant la réformation des princes, il fut arrêté qu'on ordonneroit « (5) que les eccléſiaſtiques ne pourroient être » contraints de payer les tailles, les gabelles, les » décimes, péages ou ſubſides, ſous quelque nom » que ce fût, non pas même ſous celui de don gra» tuit ou de prêt, tant pour les biens de l'égliſe, » que pour ceux de leur patrimoine, excepté dans » les pays où par une coutume très-ancienne, les » eccléſiaſtiques interviennent dans les états géné» raux pour impoſer des ſubſides, tant ſur les laïcs » que ſur les gens d'égliſe, pour les employer contre » les infidèles, ou pour autres néceſſités très-preſ» ſantes ».

Les oppoſitions des ambaſſadeurs des princes, & ſur-tout ceux de France, empêchèrent ce projet de paſſer. Les eccléſiaſtiques ne pouvant donc s'expliquer à cet égard auſſi ouvertement qu'ils l'auroient ſouhaité, le firent d'une manière moins directe, mais qui tendoit cependant au même but, en ordonnant l'obſervation des ſaints canons, de tous les conciles, & de toutes les conſtitutions des papes, en faveur de la liberté de l'égliſe; ce qui renferme les conſtitutions de Boniface VIII, & les décrets des différens conciles que nous avons cités (1).

Les évêques, de retour dans leur diocèſe, voulurent faire exécuter ce décret, & le rappelèrent dans des conciles particuliers qu'ils tinrent à cet effet. On vit ceux de la province de Cambrai aſſemblés en 1586, défendre (2) aux magiſtrats & autres officiers ſéculiers, d'obliger les clercs, ſur-tout ceux qui ſont dans les ordres ſacrés, de faire le guet de jour & de nuit pour la garde des villes, de taxer leurs biens, & d'exiger d'eux aucune contribution ſans le conſentement du clergé, & ajouter que de pareilles entrepriſes contraires à l'Immunité eccléſiaſtique, étoient préjudiciables au ſalut de ceux qui les faiſoient. Les évêques étoient encouragés à faire ces décrets, non-ſeulement par l'aſſemblée de Trente, mais encore par la bulle de Pie V, de l'an 1567, par laquelle il excommunioit tous les princes qui mettroient de nouvelles impoſitions, de quelque nature qu'elles fuſſent, ſans en avoir obtenu la permiſſion du ſaint ſiège. Cette bulle qu'on publioit autrefois à Rome tous les ans le jeudi ſaint, & que, pour cette raiſon, on nomme *in Cœna Domini*, auroit été publiée en France par les eccléſiaſtiques, ſans la vigilance des parlemens (3).

Cette multitude de décrets, loin d'établir l'Immunité eccléſiaſtique, la détruit viſiblement par les faux principes ſur leſquels on l'appuie : elle prouve, d'une manière invincible, que la poſſeſſion alléguée par le clergé n'eſt pas réelle; car, pourquoi tant de décrets pour s'aſſurer l'exemption, pourquoi ces peines, ces excommunications ſi ſouvent prononcées contre ceux qui y donneroient atteinte ſi elle n'avoit point été contredite? Une loi généralement ſuivie & inviolablement obſervée, n'a pas beſoin d'être ſi fréquemment renouvelée ou publiée, on peut même aſſurer que rien n'en établit mieux l'inexécution ou la tranſgreſſion, que la fréquente publication qu'on en fait.

Les ſubſides ordinaires ou extraordinaires, exigés par les princes, ne ſont point contraires au ſerment que les rois de France prêtent à leur ſacre, comme quelques défenſeurs de l'Immunité l'ont pré-

(1) Conc. Later. 5, ſeſſ. 9.

(2) *Non haberes adverſùm me poteſtatem ullam, niſi tibi datum eſſet deſuper*. Joan. 19, 11.

(3) Collect. judic. de nov. error. t. 1, p. 373.

(4) Collect. judic. de nov. error. t. 2, p. 290.

(5) Mémoire pour le concile de Trente.

(1) Conc. Trid. Seſſ. 25, de reform. c. 20.

(2) Conc. Camerac. tit. 22, n. 37.

(3) Preuves des lib. de l'égl. gall. ch. 5 & 7.

tendu ; car nos princes ne s'engageoient point par ce serment, dont la formule s'est conservée jusqu'à nos jours, à exempter les églises & les ecclésiastiques, aux dépens de leurs autres sujets, des différentes impositions auxquelles les nécessités survenantes les obligeoient de recourir. Ils promettoient seulement de maintenir les privilèges légitimes, de conserver aux églises & aux ecclésiastiques ce qui leur appartient, de leur rendre une justice exacte, & de les défendre de toute oppression ; il n'est fait mention dans le serment, d'aucune exemption de tribut. Voici la formule de celui que prêta Philippe I, l'an 1059 (1).

« Moi, Philippe, je promets, en présence de » Dieu & de ses saints, de conserver à chacun de » vous le privilège canonique, la loi & la justice » qui lui sont dues, & de la défendre, autant que » je le pourrai, avec le secours du seigneur, comme » un roi le doit faire à l'égard de chaque évêque, » & de l'église confiée à ses soins dans son royau» me ». Celui qui a été prêté par Louis XV & par Louis XVI, est conçu dans les mêmes termes (2).

Mais, si nos rois s'engagent par ce serment à conserver inviolablement les prérogatives canoniques & légitimes des églises, les ecclésiastiques s'engagent aussi, de leur côté, à leur rendre l'honneur qui leur est dû, & à leur fournir les secours nécessaires pour conserver & défendre le royaume. On voit qu'en effet le clergé a toujours contribué par ses subsides au soutien de l'état.

§. II. *Dixme saladine ; décimes pour la croisade contre les Albigeois ; origine de la taille & de l'amortissement.*

La croisade dans laquelle Philippe-Auguste s'engagea avec le roi d'Angleterre, à la sollicitation des légats du pape Clément III, occasionna de nouveaux subsides : le roi d'Angleterre étant allé au Mans, y ordonna, de l'avis des seigneurs & des prélats des provinces de France, dont il étoit alors le maître, que chacun donneroit, pendant l'année 1188, la dixme de ses revenus & de ses meubles, pour le secours de la terre sainte, excepté les armes, les chevaux & les habits des chevaliers, les livres, les habits & les chapelles des clercs, & les pierreries des uns & des autres. Tous les sujets de ces provinces sans distinction, furent obligés de la payer ; il n'y eut d'exempts que les ecclésiastiques & les séculiers qui avoient pris la croix. On établit pour faire la collecte, des commissaires dans chaque paroisse, entre lesquels étoient un templier & un hospitalier, un sergent du roi & un clerc de l'église.

La même forme de perception fut pratiquée dans les provinces de France, qui étoient sous l'obéissance de Philippe-Auguste. Ce prince assembla la même année, le parlement de la nation à Paris. Les évêques & les barons ordonnèrent aussi, pour fournir aux frais du voyage du roi, la levée du dixième sur tous les biens, meubles & immeubles de leurs sujets. Ce dixième qui fut appelé dixme saladine, parce que ce qui en provenoit, devoit être employé à faire la guerre en Asie, au sultan Saladin qui s'étoit emparé du royaume de Jérusalem, fut imposé sur les ecclésiastiques comme sur les autres citoyens. On n'excepta que les croisés, les ordres de Cîteaux, des chartreux, de Fontevraud, & les maladreries (1).

Les vexations que la levée de cette décime occasionna, sur-tout par rapport aux églises, la fit révoquer l'année suivante par une ordonnance du roi (2).

Innocent III fit publier une seconde croisade en 1198 ; le clergé fut encore obligé d'y contribuer (3). Le pape ordonna que tous les ecclésiastiques payeroient le quarantième de tous leurs revenus ; &, pour prévenir tout sujet de plainte, il donna lui-même l'exemple, en se taxant lui & les cardinaux, au dixieme : mais cette levée ne se fit en France, que du consentement du roi & de celui du clergé. Ce consentement du prince toujours requis en pareille occasion, comme celui du clergé, suppose son autorité sur les biens ecclésiastiques. Il prouve en outre, que le pape n'est point le monarque absolu de l'église, & qu'il n'a pas le droit de disposer à sa volonté des biens qu'elle possède.

Les papes ont su profiter adroitement de ces consentemens qu'ils extorquoient par différentes voies, pour satisfaire leur ambition. Les levées de deniers devinrent si fréquentes & si onéreuses, qu'elles excitèrent des plaintes générales. On ne voyoit tous les jours, dit Mathieu Paris, que des gens de la lie du peuple, armés de bulles romaines, qui pilloient impunément tous les revenus accordés par nos ancêtres aux religieux, pour leur nourriture, la subsistance des pauvres, & l'exercice de l'hospitalité. Il falloit payer sur le champ tout ce qu'ils demandoient, ou vous étiez frappés de foudres & d'anathêmes. Cet historien ne parle que de l'Angleterre ; mais la France n'étoit pas plus épargnée. Cela obligea les barons de s'adresser à Philippe-Auguste en 1205, pour arrêter le cours de ces ex-

(1) Preuves des lib. de l'égl. gall. ch. 7, n. 1.

Ego Philippus, deo propitiante, mox futurus Francorum rex, in die ordinationis meæ, promitto coram deo & sanctis ejus, quod unicuique de vobis commissis canonicum privilegium, & debitam legem, atque justiciam conservabo, & defensionem, quantùm potero, adjuvante deo, exhibebo, sicut rex in suo regno unicuique episcopo & ecclesiæ sibi commissæ per rectum exhibere debet ; populo quoque nobis credito me dispensationem legem in suo jure consistantem, nostrâ autoritate concessurum.

(2) Traité historique du sacre des rois, imprimé à Paris, pages 255 & 256.

(1) Louet, hist. de Beauvais, t. 2, p. 309.

(2) Ver. chron. ap. Cang. verbo *decimæ*.

(3) Raynald. ann. 1199. n. 69.

torsions. Ils assurèrent à ce prince (1) qu'ils ne souffriroient point que le pape ni ses envoyés fissent aucune levée de deniers dans le royaume, sans le consentement & la volonté du roi qui s'obligea, de son côté, à ne point donner son consentement sans l'avis & le conseil de ses barons. Le pape ayant besoin d'argent pour soutenir la guerre qu'il faisoit contre l'empereur Othon (2), fut obligé, en conséquence de cette espèce de compromis, de s'adresser au roi, pour avoir de lui la permission d'en lever sur les ecclésiastiques de son royaume. Philippe voulut bien la lui accorder; mais il ne put donner son consentement que de l'aveu des barons, & d'autant moins qu'en exhortant le clergé à donner ce subside au pape, il le déchargea du secours ordinaire qu'il devoit à l'état.

La croisade contre les Albigeois n'avoit pas eu tout le succès qu'on en avoit attendu. Honoré III écrivit à Louis VIII, qui venoit de succéder à Philippe-Auguste, pour l'engager à leur faire la guerre & à les exterminer. Il promit à ce prince, pour l'y déterminer, cent mille livres par année, pendant cinq ans, à prendre sur les revenus du clergé, ajoutant que, si cette somme ne suffisoit pas, il le rendroit maître des trésors de l'église (3). Les ecclésiastiques consentirent à cette imposition, à condition que le roi iroit en personne à la tête de son armée. Le roi s'y obligea, & le clergé paya la moitié de la décime : mais, pour ne laisser acquérir au pape aucun droit sur ses biens, il déclara que c'étoit un subside volontaire de sa part, qu'il donnoit par pure libéralité, & sans y être obligé.

La mort de Louis VIII, arrivée le 8 septembre 1226, interrompit cette expédition, qui fut reprise par la reine Blanche, mère & tutrice de Louis IX. Le légat Romain voulut, pour subvenir aux frais, obliger le clergé de France de continuer le payement de la décime, qu'il avoit promise à Louis VIII pour cinq ans. Le clergé s'en plaignit amèrement au pape Grégoire X, à qui il appela & de l'ordonnance de son légat & des violences qu'il faisoit pour exiger le payement de la décime (4).

On observe qu'il ne se faisoit point en France d'imposition sans le consentement des barons, des seigneurs & des ecclésiastiques. Cet usage qui a toujours été constamment suivi dans la monarchie, se conserva sous saint Louis. Toutes les affaires qui se présentèrent sous son règne, furent traitées dans les parlemens, & réglées par le concert de ceux qui les composoient. Les différentes guerres qu'il eut à soutenir, l'obligèrent de mettre des impositions sur le peuple; mais il ne le fit point de sa seule autorité : ce ne fut qu'après avoir obtenu le consentement du clergé & de la noblesse; &

(1) Preuves des lib. de l'égl. gall. ch. 22, n. 1.
(2) *Ibid* n. 2.
(3) Conc. Parif. an. 1226.
(4) Raynald. ann. 1227, n. 57.

lorsque le motif (1) qui y avoit donné lieu cessoit, les impositions étoient supprimées. Ce prince, attentif à conserver les droits & l'indépendance de sa couronne, ne permit point aux papes d'user de l'autorité qu'ils prétendoient avoir sur les biens ecclésiastiques; il ne souffrit jamais qu'ils fissent aucune levée de deniers dans ses états sans sa permission.

Mathieu Paris, parlant de la guerre entre le pape Grégoire IX & l'empereur Frédéric II, dit que ce pape envoya en divers royaumes faire des levées sur les ecclésiastiques; que ses collecteurs vinrent en France, mais qu'ils n'y firent rien sans la permission du roi; que la collecte ayant été faite, le roi fut averti que le pape avoit traité avec l'empereur; qu'ainsi le prétexte de la levée étant cessé, il fit arreter la somme que les collecteurs avoient amassée.

En 1247, le pape Innocent IV ayant pareillement envoyé des collecteurs en France pour lever de l'argent sur le clergé, ce prince s'y opposa. Urbain IV, voulant procurer du secours à l'empereur Baudouin, qui avoit perdu la ville de Constantinople, envoya ses nonces en Angleterre & en France : le clergé d'Angleterre répondit qu'il n'y vouloit aucunement contribuer, parce qu'il devoit plutôt subvenir à ses propres besoins, qu'à ceux d'un prince étranger. Les prélats de France refusèrent aussi tout secours pécuniaire (2) pour le recouvrement de Constantinople; mais ils ne furent pas si difficiles pour le recouvrement de la terre sainte.

L'archevêque de Tyr étant venu en France en qualité de légat, il se tint à Paris une assemblée, dans laquelle les évêques (3) accordèrent la subvention qui leur étoit demandée, en déclarant que ce n'étoit point en vertu des lettres du pape, mais volontairement & sans aucune contrainte; ils ordonnèrent que le légat remettroit au roi les lettres dont il étoit porteur, & qu'il avoit fait lire, touchant le centième denier des revenus ecclésiastiques, pour le secours de la terre sainte, & qu'il ne se serviroit point de ces lettres; que personne ne seroit contraint au payement de ce subside par la puissance séculière, mais que chaque prélat y contraindroit le clergé de son diocèse par censures ecclésiastiques; ils ajoutèrent que le curé ou autre dont le revenu n'excéderoit point 12 livres parisis, ne payeroit rien s'il ne vouloit.

La croisade ayant été de nouveau publiée par Clément IX, en 1266, le clergé contribua encore, du consentement du roi qui avoit besoin de ce secours pour le voyage de la terre sainte auquel il s'étoit engagé. Ce prince, avant de partir, voulut pourvoir à la tranquillité de son royaume. Une de ses principales attentions fut d'arrêter, pendant son absence, les exactions de la cour de Rome, en

(1) Bodin, de republ. lib. 6.
(2) Raynald. ann. 1263, n. 19.
(3) Conc. Parif. ann. 1263.

défendant (1) de ne rien lever que pour une cause raisonnable & très-urgente, ou pour une inévitable nécessité, & que du consentement libre & exprès du roi & de l'église.

Les défenseurs des Immunités citent souvent, à l'appui de leurs prétentions, le règne de saint Louis, comme leur étant favorable. Ce prince, en effet, plein de respect pour les églises & pour les ecclésiastiques, les laissa non-seulement jouir paisiblement des droits légitimes qui leur appartenoient, & des privilèges qui leur avoient été accordés, mais il leur en confirma encore la possession sous le titre de libertés, de franchises & d'Immunités. Dans son ordonnance de l'an 1228, il veut que les églises & les évêques du Languedoc jouissent & usent des mêmes libertés & Immunités que l'église gallicane (2). Dans sa pragmatique de l'an 1268, il renouvelle, approuve & confirme les libertés, franchises, Immunités, prérogatives, droits & privilèges que les rois de France, ses prédécesseurs, & lui-même, en différens temps, ont accordés aux églises, aux monastères, aux lieux de piété, & aux personnes religieuses de son royaume (3); mais ces franchises, ces libertés & Immunités que ce prince ne croyoit point être de droit divin, puisqu'il reconnoît qu'elles avoient besoin de son approbation & de sa confirmation, n'étoient point une décharge entière & absolue de toute imposition. En effet, si ce pieux roi en eût été persuadé, il n'auroit point, en 1236, demandé à toutes les églises de son royaume une aide pour les frais de la guerre; & s'il eût jugé leur consentement nécessaire, c'est-à dire de chaque membre du clergé en particulier, il n'auroit point fait saisir le temporel des chapitres de Chartres, d'Auxerre & d'Orléans. Dans l'ordonnance qu'il publia pour établir la forme de lever les tailles qui se percevoient sous son règne (4), comme on les avoit levées sous ses prédécesseurs, lorsque les besoins de l'état le requéroient, il auroit eu attention de déclarer que les églises ni les ecclésiastiques ne devoient point être compris dans les rôles qui étoient dressés pour parvenir à leur perception; mais le silence qu'il a gardé à cet égard dans son réglement, est une présomption que les églises & les ecclésiastiques, à l'exception peut-être de ceux qui pouvoient avoir quelques privilèges particuliers, y étoient assujettis; & cette présomption est d'autant plus forte, que les nobles mêmes étoient tenus de les payer pour leurs maisons, quand ils ne les occupoient point par eux-mêmes (5).

Ces tailles étoient une imposition royale, & non une redevance foncière, puisque le prince les percevoit dans les terres qui ne lui appartenoient point, comme on le voit par six arrêts de l'an 1270, suivant lesquels le roi est maintenu dans la possession de la taille à Paris, dans la terre ou fief de Saint-Eloi, de Tiron, de l'Hôtel-Dieu, de Saint-Magloire, de Saint-Germain-des-Prés, & d'une partie de Sainte-Geneviève (1).

Le service militaire n'ayant plus eu lieu que dans les occasions extraordinaires, depuis que Philippe-Auguste eut soudoyé des troupes à ses dépens, il fallut trouver un moyen d'entretenir ces troupes; ont fit une taxe sur les biens-fonds du royaume tenus en rôture. Cette taxe s'appela taille; elle se payoit en argent. Les seigneurs & ceux qui possédoient des biens nobles étoient, à raison de ces biens, tenus de faire le service militaire personnel: les ecclésiastiques y étoient obligés comme les autres seigneurs. On a vu que cette obligation avoit été convertie en une somme d'argent, & qu'ils n'ont plus été tenus de ce service, que dans les cas extraordinaires, comme il arriva sous Philippe-le-Bel dans la guerre qu'il avoit à soutenir contre le duc de Flandres.

Sous le règne de Philippe III, successeur de saint Louis, les ecclésiastiques étoient encore sujets aux tailles; car ce prince, dans l'exemption qu'il leur en accorde, à l'exemple des nobles, y met cette exception, à moins que les fonds qu'ils possèdent n'en soient expressément chargés (2).

Ces tailles se levoient dans les terres du roi, non-seulement pour le roi, afin de fournir au soudoyement des troupes; mais aussi pour les besoins de la commune qui étoit quelquefois obligée de fournir des troupes au roi. On les levoit pareillement dans les terres des seigneurs & des évêques, pour fournir à l'entretien de ces troupes; & cette levée de taille occasionnoit souvent des vexations.

« Li riches qui sont gouverneurs », dit Beaumanoir qui nous a donné un recueil des usages de France, sous le titre d'*anciennes coutumes de Beauvoisis* (3), « mettent à moins qu'ils ne doivent eux & leurs parens.... Ainsi tout le fais seur le quemuneté des poures hommes ». Les tailles devoient être proportionnées aux meubles & héritages de chacun « qui sont taillés selon che que ils ont de meubles ou héritages ». Chacun déclaroit par serment « son vaillant, & s'ils juroient moins, ils perdoient le surplus au profit du seigneur », & par conséquent du roi, dans ses domaines. Beaumanoir fait entendre que la taille se prenoit par quotité à la livre, eu égard au bien de chacun, en disant que si quelqu'un a déclaré cent livres par serment, pour raison de quoi il dut payer dix livres, on l'imposera à la taille pour dix livres.

Ce même auteur, en détaillant les exemptions

(1) Pragmatique-sanction & preuves des lib. de l'égl. gall. ch. 22, n. 4.

(2) Ordonnance de 1228.

(3) Ibid. de 1268.

(4) D'Achery, t. 11, p. 168, pièce 44.

(5) Etablissemens de saint Louis, liv. 1, ch. 95.

(1) Registr. 1. olim. p. 67.

(2) Ordonnance de 1274, art. 8. *Nisi tales existant talliæ quæ possessiones oneraverint ab antiquo.*

(3) Beaumanoir, ch. 50, p. 270.

de

de ce droit, nous apprend que les clercs, malgré le privilège qu'ils venoient d'obtenir de Philippe III, y étoient encore sujets en plusieurs cas. Parlant de ceux qui « sont manans & habitans des » quemunes », il ajoute : « Ainchois en sont au- » cunes personnes exceptées : 1°. comme chil qui » ne sont pas de leur quemune : 2°. gentilshommes » liquel ne s'entremettent de marchand : 3°. clercs » qui ne marchandent point, ainchois se chevissent » de francs fiefs que ils ont de leur patrimoine, » ou des fiées qu'ils ont en sainte église : 4°. ou » chil qui sont au service du roi ». Par ce troisième article l'exemption des clercs est bornée à ceux qui ont des fiefs, & qui s'en nourrissent sans les affermer.

Il y avoit à cette exemption une exception exprimée par Beaumanoir en ces termes : « & ne » pourquant si aucunes des personnes des susdites » à héritages vilains, & dedans la banlieue de la » ville de quemune, & mouvant de ladite ville, » que le justiche ne soit à la ville, alors tiex hé- » ritages ne sont pas quittes de la taille de la ville, » quelque personne qui les tiennent ». Ainsi les terres de l'église, tenues en rotures, étoient sujettes à la taille, à moins que cette église n'eût un privilège particulier. « Se li, dit Beaumanoir, aucun » de tiez héritages ne sont clamés quittes par pri- » vilège, si comme l'on veoit que aucune église » ont bien héritages vilains ès bonnes villes dont » ils payent les cens & rentes à la quemune, & si » ne peuvent être tailles, par chaque il leur fut » ainsi octroyé anchiennement ». Il y avoit encore une autre exception pour les héritages en roture, qui avoit lieu pour les clercs comme pour les autres ; c'étoit la longue possession dans laquelle ils pouvoient être, de n'être point imposés à la taille, « que par longue tenure leur eût acquis franchise » d'être délivrés de la taille » : mais cette exception souffroit une limitation. Elle n'avoit point lieu pour les tailles nouvelles, que des besoins nouveaux & extraordinaires mettoient dans la nécessité d'imposer ; ou comme s'exprime Beaumanoir : « l'on » auroit oncques métier de tailler dans la que- » mune ». Dans ce cas, l'église & les autres ne pouvoient alléguer leur possession, « & il en étoit » métier de nouvel, l'en ne se pourra aider de lon- » gue tenure ».

On trouve, sous le règne de Philippe III, une autre espèce de contribution ; c'est le droit d'amortissement sur lequel ce prince a rendu plusieurs ordonnances. Ce droit inconnu sous les deux premières races de nos rois, est devenu héréditaire : mais l'hérédité ne fut point entièrement gratuite. Quoique le seigneur suzerain, par la concession de son fief, semblât en avoir investi son vassal & sa postérité, l'héritier avoit besoin d'une nouvelle investiture, & le seigneur ne l'accordoit que moyennant une somme arbitraire : depuis, elle fut fixée par Alphonse, duc de Poitiers, & ensuite par saint Louis, dans l'ordonnance de 1235, au revenu d'une année, même en ligne directe.

La défense d'aliéner son patrimoine ayant été abolie, le vassal acquéreur des fiefs ne fut point traité aussi favorablement que l'héritier. Les droits de mutation furent fixés au quint denier, & le seigneur eut le droit de ne recevoir pour nouveau vassal qu'un homme à son gré, capable de la fidélité & du service : de là, le retrait féodal.

On en usa de la même manière à l'égard des terres en roture. Les concessions de ces terres qui, dans l'origine, n'étoient que des baux à ferme, c'est-à-dire à rentes perpétuelles, engageoient les deux contractans & leurs héritiers. Ainsi il ne fut point établi de droit pour les mutations. Mais comme le fermier ne peut céder sa ferme à un autre sans le consentement du propriétaire, de même celui qui n'a que le domaine utile ne peut le transporter sans le consentement de celui à qui le domaine direct appartient. Le prix de ce consentement fixé communément au douzième denier du prix de la vente, a été donné au seigneur, qui conserve le droit de refuser d'ensaisiner le nouvel acquéreur : de là, le retrait censuel, ou droit de retenue.

Comme les acquisitions faites par les églises, & les gens de main-morte, faisoient perdre au seigneur la plupart de ses droits, ceux de déshérence & de bâtardise, & la faculté de rentrer dans les fonds que leurs ancêtres avoient concédés en fief ou en roture, il fut réglé que les gens de main-morte mettroient hors de leurs mains leurs acquisitions dans l'an & jour, soit de l'acquisition, soit de la sommation, faute de quoi les seigneurs seroient autorisés à les mettre à leurs tables, c'est-à-dire à leurs fiefs (1). Ce droit auroit empêché toutes les acquisitions des gens de main-morte, s'il n'eût été adouci par des indemnités qui dédommageassent les seigneurs des profits de leurs fiefs. Saint Louis autorisa ses indemnités par ses ordonnances : mais le seigneur pouvoit refuser l'indemnité ; & son consentement, lorsqu'il le donnoit, se trouvoit fort à charge à la main-morte, quand son acquisition étoit dans le fief d'un seigneur qui dépendoit d'un autre seigneur, lequel étoit encore dans la mouvance d'un autre, & cela dans plusieurs degrés qui remontoient jusqu'au roi. Le premier auquel on payoit une indemnité diminuoit, ou, comme l'on s'exprimoit autrefois, amenuisoit son fief, qui devenoit d'une moindre valeur après l'acquisition de la main-morte dont il recevoit l'indemnité ; mais par-là le fief du seigneur supérieur se trouvoit aussi amenuisé, puisqu'un fief de sa mouvance avoit souffert une diminution, & cet amenuisement du fief supérieur chargeoit encore la main-morte d'une indemnité.

Quand il se trouvoit ainsi plusieurs degrés de mouvance, les indemnités dues à tous ces seigneurs, en remontant de l'un à l'autre, consommoient le prix de l'acquisition, & d'autant plus que le roi

(1) Etablissemens de saint Louis, liv. 1, ch. 125.

devoit être aussi indemnisé, non-seulement par rapport à sa mouvance diminuée, mais relativement aux droits royaux d'aubaine, de bâtardise, & de confiscation en certains cas. Ainsi, d'un côté, la difficulté d'obtenir le consentement des seigneurs, & de l'autre, ces indemnités multipliées, empêchoient les gens de main-morte d'user de la liberté qu'ils avoient d'acquérir.

Pour concilier ces différens intérêts des gens de main-morte, des seigneurs & du roi, il falloit une autorité qui pût forcer les seigneurs à consentir à l'indemnité, & exclure le droit des seigneurs intermédiaires qui formoit un obstacle à l'acquisition de la main-morte. On ignore comment le droit de ces seigneurs intermédiaires a été exclu; mais il est constant que depuis plusieurs siècles il n'est point exercé.

Relativement au premier obstacle, les grands vassaux de la couronne, barons ou évêques, entreprirent de donner des lettres d'amortissement, au moyen desquelles le seigneur vassal du baron ou de l'évêque se trouvoit forcé de se contenter d'une indemnité: l'évêque ou le baron en recevoit une, & la main-morte acquéroit souvent même sans que le roi en eût connoissance.

Philippe III, surnommé le Hardi, revendiqua ce droit; &, tolérant les amortissemens faits, il déclara qu'à lui seul il appartenoit d'amortir dans son royaume. Ainsi, par son ordonnance de l'an 1275, il consentit que toutes les acquisitions faites depuis trente ans dans ses terres, fiefs, ou arrière-fiefs, sans son consentement ou sans celui de ses prédécesseurs, restassent entre les mains des ecclésiastiques, à condition qu'ils lui payeroient la valeur de deux années des fruits des fonds acquis à titre d'aumône, & la valeur de trois années de ceux qu'ils avoient acquis par quelque contrat non-gratuit que ce fût.

Quoique ce prince regardât la faculté d'amortir comme un droit royal, il voulut bien en laisser jouir encore l'archevêque de Rheims & les autres évêques, pairs de France. Un arrêt du parlement de l'épiphanie de l'an 1277, rendu en présence du roi, porte que cet archevêque, & les évêques qui sont pairs de France, ne pourront point amortir leur domaine ni les fiefs qu'ils tiennent immédiatement, mais seulement leur arrière-fief, & défend aux autres évêques de donner à l'avenir aucune lettre d'amortissement (1).

Il étoit encore permis à des seigneurs qui n'étoient pas pairs, d'amortir, pourvu qu'ils ne reçussent aucune finance: ainsi, un arrêt du parlement de la pentecôte de l'an 1290, décide que si le comte de Nevers a amorti gratuitement & par charité quelques fonds en faveur des églises ou des lieux de piété, ou en faveur des bourgeois ou de personnes roturières, en récompense de leurs services, l'amortissement sera valable; mais que s'il l'a fait avec finance, le roi pourra user de son droit, & sommer les acquéreurs de vider leurs mains (1).

(1) Regist. du parl. B. fol. 39.

Depuis, le droit d'amortir a été réservé au roi comme une dépendance de la souveraineté, qui ne peut être communiquée à d'autres: c'est un droit inaliénable.

La finance due pour l'amortissement a toujours été payée, non-seulement par le clergé, mais aussi par les communautés laïques, qui n'ont obtenu du prince aucune exemption des impositions & des tributs; preuve certaine qu'elle n'est point le prix des Immunités, des exemptions ecclésiastiques.

Amortir n'est autre chose qu'éteindre les droits utiles d'un fief. Le roi, par les lettres d'amortissement, ne fait que renoncer au droit de faire vider les mains à la main-morte, de faire payer des droits, d'exiger homme vivant & mourant: un fonds amorti est entièrement libéré de tous les droits utiles de la mouvance féodale.

Le droit qui se paye au roi pour l'amortissement, est une indemnité pour le dédommager, non-seulement des droits qu'il perd comme seigneur féodal, mais aussi de ceux qu'il ne peut plus percevoir comme souverain dans les fonds amortis: ce seroit s'en former une fausse idée que de le considérer comme le prix de la permission d'acquérir que le roi donne aux églises; puisque dès le commencement de la monarchie, & avant l'établissement des amortissemens, cette permission leur a été gratuitement accordée par les premiers rois Francs.

Depuis leur établissement, nos rois ont senti que les lettres d'amortissement ne devoient point être accordées sans connoissance de cause: ils ont donc distingué les acquisitions indispensables, telles que celles qui regardent l'exercice nécessaire de la religion & le soulagement des pauvres, les acquisitions favorables, & celles qui ne pouvoient avoir aucune utilité; & ils ont cru ne devoir point donner de lettres d'amortissement pour celles de la dernière classe; &, lors même que la main-morte avoit le consentement du seigneur féodal, le défaut d'agrément de la part du roi mettoit ses officiers dans le droit de faire vider les mains à la main-morte dans l'an & jour, sauf à elle à se pourvoir contre le seigneur féodal, s'il avoit eu la facilité de recevoir une indemnité.

Dans les deux premières classes au contraire, les lettres du roi forçoient le seigneur, s'il y en avoit un autre que lui, à se contenter de son indemnité.

A l'égard de l'indemnité due au roi, on a fait une distinction entre les acquisitions indispensables & celles qui sont seulement favorables. Plusieurs ordonnances ont décidé qu'en donnant les lettres d'amortissement on ne payeroit rien au roi pour l'indemnité, s'il s'agissoit de fondations pour le se-

(1) *Ibid.* fol. 87.

cours des pauvres, ou pour l'érection d'une paroisse, c'est-à-dire, pour la construction de l'église, celle du presbytère, la confection du cimetiere, la dotation de l'église, soit pour le curé, soit pour la fabrique, avec cette limitation, pour la nécessité, & non pour le superflu; le tout, sauf l'indemnité au seigneur. Quant aux acquisitions favorables & non nécessaires, les lettres d'amortissement ne s'accordent qu'en indemnisant le domaine du roi par un prix plus foible pour les rotures que pour les fiefs; plus foible encore pour ce qui se trouve dans la mouvance d'autres seigneurs, ou en franc-aleu. Cette indemnité ne devroit être qu'en rente au profit du domaine, comme elle a été pendant long-temps; mais elle se fait en argent.

Ainsi, quoique nous trouvions dans les archives des églises & des corps & communautés, & dans le trésor des chartes un grand nombre de lettres d'amortissement accordées à des gens de main-morte, laïcs ou ecclésiastiques, soit à titre de don gratuit, ou moyennant une indemnité en rente ou en fonds, on voit néanmoins que dans les temps de guerre, nos rois, lorsqu'ils avoient besoin d'argent, convertissoient l'indemnité en finance sèche, sur le pieds de la valeur du fonds acquis, & que pour faciliter le recouvrement de la finance, ils dispensoient les ecclésiastiques des lettres d'amortissement : quelquefois même ils les dispensoient de la finance, à cause des subsides qu'ils leur avoient payés.

Ainsi Philippe-le-Bel, par son ordonnance du 15 août 1303, déchargea le clergé de la finance de l'amortissement des acquisitions qu'il avoit faites jusqu'à cette époque, en considération des décimes qu'il lui avoit accordées (1). Cet exemple a été souvent suivi dans le seizième siècle.

Les obstacles que les ecclésiastiques rencontroient à acquérir à cause des amortissemens, les faisoient recourir à toutes sortes de prétextes pour lever ces obstacles. Quand le roi vouloit faire des impositions sur eux, & qu'ils lui offroient des décimes, ils demandoient des exemptions de l'amortissement pour les biens qu'ils avoient acquis depuis un certain nombre d'années, ou seulement d'en être déchargés moyennant une certaine somme indépendante des impositions.

Ces décharges d'amortissement ont occasionné en différens temps des recherches qui ont excité les plaintes du clergé, de qui l'on exigeoit des déclarations de son bien, pour connoître ce qui avoit été amorti ou non, & lui faire payer les indemnités qu'il devoit.

Voyez au surplus l'article *Amortissement* : nous n'en parlons ici que par occasion, relativement à l'Immunité ecclésiastique, & seulement pour établir : 1°. que ce droit n'est point le prix de l'exemption

(1) Ordonn du Louv. vol. 1, p. 382.

& de la liberté des fonds ecclésiastiques, mais une indemnité stipulée à raison de l'inaliénabilité de ces fonds : 2°. que les lods & ventes, & autres droits dûs à chaque mutation, sont des droits féodaux : 3°. que lorsque les héritages, sujets à ces droits, passent dans les mains de ceux qui ne peuvent plus les aliéner, ces droits se perdent à l'avenir pour le seigneur; son fief est diminué, & comme on s'exprimoit autrefois, il est abrégé: 4°. que le droit établi pour l'amortissement est une indemnité qui se paye pour cette diminution ou *abrègement* de fief : & 5°. enfin, ce qui prouve invinciblement que ce droit n'est point payé au souverain pour acquérir de lui l'Immunité ecclésiastique, c'est qu'il est également payé par tous les gens de main-morte, par les communautés laïques, comme par les communautés ecclésiastiques, parce que les uns comme les autres ne peuvent plus aliéner les biens qui sont une fois entre leurs mains (1).

§. III. *Démêlé de Philippe-le-Bel avec le pape Boniface VIII, & différentes impositions faites par ce roi sur les ecclésiastiques.*

Ce fameux démêlé est assez important dans l'histoire des Immunités ecclésiastiques, pour qu'on en trace ici un précis.

Boniface VIII publia, dès la seconde année de son pontificat, la fameuse bulle *clericis laïcos*, datée d'Anagnie le 18 du mois d'août 1296, par laquelle il défendoit toute espèce d'imposition sur le clergé. On observe qu'il convient dans cette bulle, que le clergé ne jouissoit point de l'Immunité qu'il vouloit lui attribuer, & qu'au contraire il payoit sa cote-part de toutes les impositions publiques. Voici comment il s'explique :

« L'antiquité nous apprend l'inimitié des laïcs » contre les clercs, & l'expérience du temps présent nous la déclare manifestement, puisque sans » considérer qu'ils n'ont aucune puissance sur les » personnes ni sur les biens ecclésiastiques, ils » chargent d'impositions le clergé tant séculier que » régulier; & ce que nous rapportons avec douleur, quelques prélats & autres ecclésiastiques, » craignant plus d'offenser la majesté temporelle » que l'éternelle, acquiescent à ces abus. Voulant » donc y obvier, nous ordonnons que tous prélats » ou ecclésiastiques séculiers ou réguliers, qui » payeront aux laïcs la décime, ou telle autre » partie que ce soit de leurs revenus, à titre d'aide, » de subvention, ou autres secours, sans l'autorité » du saint siège, & les rois & princes, les magistrats, tous autres qui les imposeront ou exigeront, ou qui donneront aide ou conseil à ce » sujet, encourront dès-lors l'excommunication,

(1) Voyez l'article *Privilège* sur l'exemption des aides, gabelles, taxes & charges municipales & domaniales, banalités, corvées, &c.

» dont l'absolution sera réservée au saint siège, no-
» nobstant tout privilège (1) ».

Philippe-le-Bel, irrité de la publication de cette bulle dans son royaume, donna deux édits, dont l'un portoit défense à tous étrangers de venir en France pour y trafiquer, ou de s'y arrêter pour y exercer le commerce & y vendre des marchandises, d'autant que son royaume étoit dans l'abondance de toutes choses : l'autre défendoit à toute personne de quelque qualité ou condition que ce fût, de transporter hors de son royaume ni argent, ni pierreries, ni chevaux, ni vivres, ni armes, ni autres choses servant à la guerre, sans sa permission.

Boniface, sensible à ces défenses, envoya au roi, six semaines après, une seconde bulle, par laquelle il lui manda que les ordres contenus dans ses édits (2) ne devoient point comprendre les gens d'église ; que les rois n'avoient aucun droit ni pouvoir sur les ecclésiastiques ; que la persuasion contraire où il se trouvoit n'étoit qu'une folle prétention, & une nouveauté injuste & intolérable, à laquelle il étoit obligé de s'opposer. Il lui déclara qu'il ne s'étoit attiré l'aversion ou le réfroidissement de ses peuples que par les charges trop onéreuses qu'il leur avoit imposées. Il ajouta qu'en général il ne trouveroit pas mauvais (3) que le roi fît contribuer les ecclésiastiques pour la défense & les besoins de son royaume ; mais qu'il ne devoit & ne le pouvoit faire sans sa permission expresse ; qu'en cas de nécessité pressante & reconnue, il se chargeroit lui-même de faire contribuer les ecclésiastiques jusqu'à permettre, s'il en étoit besoin, que les croix d'or & d'argent, les calices, & les autres vases ou meubles sacrés fussent vendus.

Par sa constitution, où il avoit défendu aux gens d'église de rien payer, & aux princes de rien exiger du clergé de leurs états, il ne prétendoit pas absolument que Philippe-le-Bel n'usât point des droits des rois de France sur les ecclésiastiques, pour raison des fiefs mouvans de sa couronne, suivant les lois ou les coutumes du pays ; mais que pour lui, Boniface, il étoit prêt à tout sacrifier, sa vie même, pour défendre la liberté & les Immunités de l'église contre tels usurpateurs que ce pût être. Voici quel fut la réponse de Philippe-le-Bel :

« Avant qu'il y eût des ecclésiastiques, les rois » de France avoient l'administration absolue du » royaume, & pouvoient y faire des réglemens, » pour ôter aux ennemis de l'état les moyens de » nuire, & les employer à son avantage & à sa » défense. L'église, épouse de Jesus-Christ, n'est » pas seulement composée du clergé, mais encore » des laïcs. Jesus-Christ l'a délivrée de la servitude » du péché & du joug de l'ancienne loi ; c'est en » cela que consiste la liberté qui lui est acquise, » & dont il a voulu que tous les fidèles qui la » composent jouissent également. Ce n'est pas pour » les seuls ecclésiastiques que Jesus-Christ est mort, » ni à eux seuls qu'il a promis la grâce en cette » vie, & la gloire en l'autre. Le clergé ne peut » donc, que par abus, s'approprier exclusivement » la liberté que Jesus-Christ, par sa rédemption, » a acquise à tous les fidèles. Mais il y a plusieurs » franchises singulières, spécialement affectées aux » ministres des autels, qu'une vocation spirituelle » consacre au culte divin, pour l'édification des » peuples. Néanmoins ces franchises & ces libertés » accordées par les statuts des souverains pontifes, » à la prière & sous le bon plaisir des princes » temporels, ne peuvent ôter à ces mêmes princes » le droit & le pouvoir de gouverner & dé- » fendre leurs états. Elles ne sauroient non plus » leur enlever les moyens que la prudence & le » conseil des gens de bien leur suggèrent ; ce » qu'ils jugent nécessaire & utile à l'administration » & à la défense de leurs royaumes. C'est au pon- » tife du temple que Jesus-Christ a dit : *rendez* » *à César ce qui appartient à César, & à Dieu* » *ce qui appartient à Dieu.* Comme une partie » qui ne convient pas à son tout, est réputée » vicieuse ; comme un membre qui refuse à son » corps les secours qu'il lui doit, ne peut passer » que pour un membre paralytique & inutile ; ainsi » par la même raison, quiconque, soit ecclésias- » tique, soit laïc, soit noble, soit roturier, refuse » d'aider son chef & son corps, c'est-à-dire, le roi » & l'état, se constitue par son refus partie vi- » cieuse, membre paralytique & inutile : doit-on » dire par conséquent, que les subventions pro- » portionelles qui sont demandées aux ecclésias- » tiques, sont un fardeau dont on les accable, des » exactions & des extorsions dont on les vexe ? Il » s'ensuit qu'elles ne sont au contraire que les » secours naturels & légitimes, dûs par tous les » membres à leur chef & à leur corps, & dont » l'emploi est la solde des braves défenseurs de » ceux qui n'ont ni la permission, ni le pouvoir » de se défendre eux-mêmes. Personne n'est obligé » en effet de faire la guerre pour les autres à ses » dépens. Si faute d'armée, qu'il faut soudoyer, » les ennemis venoient à pénétrer dans le royaume, » les biens d'église ne deviendroient-ils pas leurs » premières conquêtes ? La défense est de droit » naturel. C'est donc enfreindre & détruire ce droit, » que d'interdire à qui que ce soit, laïc, ou eccle- » siastique, noble ou roturier, de se défendre soi- » même, ou de soudoyer ses défenseurs.

» N'est-ce donc pas avec justice que dieu a » livré à leur sens réprouvé, ceux qui essayent » ainsi, au gré de leur caprice, de renverser le » droit naturel ? Quel homme sensé ne sera pas » confondu d'entendre le vicaire de Jesus-Christ, » défendre de payer le tribut à César, & fulminer

(1) Fleuri, hist. ecclés. liv. 89. n. 42.
(2) Raynard. ann. 1296, n. 26.
(3) *Ibid.* n. 28.

» l'anathême contre les eccléſiaſtiques, ſi à proportion de leurs facultés, ils prêtent au roi, au royaume & à eux-mêmes une main ſecourable pour repouſſer l'incurſion la plus violente & la plus injuſte? On tolère néanmoins en même-temps, & on permet aux eccléſiaſtiques la diſſipation auſſi énorme que ſcandaleuſe de leurs revenus, que le faſte, le luxe & toute ſorte de débauches épuiſent inceſſamment, ſans qu'ils ſongent à en ſoulager les pauvres. La nature, la raiſon, le droit divin & humain déteſtent & proſcrivent également ce double abus, de ſouffrir la licence des dépenſes les plus criminelles, & & de ne défendre que celles qui ſont juſtes & néceſſaires. Peut-on penſer, en effet, qu'il ſoit licite & honnête de défendre, ſous peine d'excommunication, aux eccléſiaſtiques enrichis & engraiſſés par la dévotion des princes, de les aider à proportion des grands biens qu'ils tiennent d'eux à repouſſer les incurſions de leurs ennemis, en fourniſſant à la ſolde de ceux qui combattent pour le roi, pour l'état, pour les eccléſiaſtiques eux-mêmes? Ceux qui refuſent ces contributions ou qui les défendent, ne ſentent pas ſans doute que ce n'eſt rien moins qu'aider les ennemis de l'état, & ſe rendre coupable du crime de lèze-majeſté, en trahiſſant & abandonnant le défenſeur de la république; attentat ſur la punition duquel nous avons réſolu de veiller plus que jamais, avec autant d'attention que de ſévérité ».

Philippe-le-Bel expoſe enſuite le ſujet & le motif des deux guerres différentes, que l'intérêt de ſa gloire, les droits de ſa couronne, le bien & la défenſe de ſes états l'obligeoient d'entreprendre; il finit en diſant:

« N'avons-nous donc pas, de temps immémorial, nous & nos prédéceſſeurs, rendu à l'égliſe, notre mère, pluſieurs ſervices auſſi importans qu'agréables? Ne tient-elle donc pas de notre piété & de notre libéralité, ces biens immenſes, par où les miniſtres de nos autels ſont dans notre royaume plus riches, plus puiſſans, & plus honorés que par-tout ailleurs? Faſſe le ciel que tant de bienfaits ne ſoient pas payés de la plus monſtrueuſe ingratitude! Bien loin donc que les eccléſiaſtiques aient, en aucune façon, le droit de nous refuſer les ſubſides qu'ils nous doivent, leur devoir au contraire dans le cas d'une défenſe auſſi néceſſaire que légitime, eſt de nous offrir volontairement leurs biens (1).

Telle eſt la réponſe de Philippe-le-Bel à la bulle *clericis laïcos*: d'où il réſulte que ce prince établit & démontre: 1°. le droit qu'ont de tout temps les rois de France, d'impoſer des tributs ſur les eccléſiaſtiques comme ſur les autres ſujets: 2°. l'obligation des eccléſiaſtiques de contribuer aux charges de l'état: 3°. les principes & les raiſons de ce droit & de ces obligations: 4°. que la contribution du clergé doit être proportionnée à ſes revenus: & 5°. la diſtinction réelle, ſolide & juſte entre la *liberté ſpirituelle* acquiſe à l'égliſe, compoſée de laïcs comme d'eccléſiaſtiques, par la rédemption & les mérites de Jeſus-Chriſt, & la *liberté temporelle*, que le clergé vouloit confondre avec celle-là, & s'attribuer privativement, pour ſervir de prétexte aux *franchiſes*; *exemptions*, *Immunités & libertés*, qu'il n'oſoit prétendre alors ouvertement, mais qu'il a voulu s'attribuer dans la ſuite des temps, & à la faveur des circonſtances.

Cependant les eccléſiaſtiques ſe crurent eux-mêmes obligés de prendre la défenſe du roi. Le clergé de Rheims écrivit une lettre au pape (1), dans laquelle il diſoit qu'en qualité de feudataires & de ſujets du roi, en vertu de l'hommage que quelques-uns d'entr'eux lui avoient rendu, & du ſerment de fidélité que tous lui avoient preté, ils étoient obligés de défendre les droits & la gloire du roi & du royaume, ſans le ſecours de qui ils ne pouvoient être en ſûreté, ni défendus contre leurs ennemis.

Boniface, ſurpris d'une oppoſition à laquelle il ne s'étoit pas attendu, écrivit au roi le 7 février 1297 (2), qu'en interprétation de la bulle qu'il avoit donnée l'année d'auparavant pour la liberté & l'exemption du clergé, il ne trouvoit pas mauvais que les eccléſiaſtiques de ſon royaume lui payaſſent quelques contributions, pourvu que ce fût volontairement de leur part, ſous le nom de don gratuit ou de prêt, & non de taille ou d'impôt ſur le clergé, & qu'il ne parût pas que cela fût exigé par une autorité ſouveraine ou abſolue. Par une interprétation artificieuſe, ce pape ſe réſervoit l'autorité ſur les biens temporels du clergé; ce qui ne ſatisfit point le roi, ni les ſeigneurs du royaume. Boniface ſe vit donc obligé d'en donner une ſeconde, le 31 juillet ſuivant, adreſſée aux prélats & aux grands du royaume, par laquelle il levoit abſolument la défenſe qu'il avoit faite aux eccléſiaſtiques de rien donner aux princes ſéculiers ſans la permiſſion du ſaint ſiège, & aux princes de rien exiger des eccléſiaſtiques. Il permettoit les dons gratuits & volontaires, que le clergé de France voudroit faire au roi. Il exceptoit encore de ſa défenſe les droits féodeaux, & les autres ſervices dûs au roi & aux ſeigneurs laïcs par les gens d'égliſe, & le cas de la néceſſité preſſante de l'état: il déclaroit même que ſa bulle *clericis laïcos* ne regardoit point la France; que le roi & ſes ſucceſſeurs pouvoient, dans le cas de néceſſité, recevoir des ſubſides des eccléſiaſtiques pour la défenſe de l'état, ſans de-

(1) Preuves des lib. de l'égl. gall. ch. 39, n. 8.

(1) Preuves des lib. de l'égl. gall. ch. 39, n. 2.
(2) Raynald. ann. 1297, n. 49.

mander, ni la permission, ni le consentement, ni l'avis du pape; que pour juger de cette nécessité, le roi & ses successeurs s'en rapporteroient à leur propre conscience, lorsqu'ils auroient passé l'âge de vingt ans, ou aux gens de leurs conseils, lorsqu'ils seroient au-dessous de cet âge; qu'au reste, il n'avoit jamais prétendu, par cette défense, donner aucune atteinte aux coutumes de France, ni aux libertés, franchises, ou usages du roi & des grands du royaume.

Cette bulle fut confirmée huit jours après (1), par une autre, où Boniface ajoutoit encore un nouveau cas pour lever en France des subsides sans la permission du saint siège; savoir, lorsqu'il seroit question de payer la rançon du roi & des enfans de France, s'il arrivoit qu'ils fussent faits prisonniers par leurs ennemis.

Philippe-le-Bel s'étant contenté de cette explication, fit lire la bulle *clericis laïcos*, dans une assemblée de tous les prélats de ses états (2); elle fut vérifiée & scellée en la cour du parlement du royaume, le vendredi après la fête de noël 1303, & publiée par l'official ou greffier nommé Bitris.

Ce n'est point, suivant la remarque de Baillet (3), qu'on crût en ce temps-là, non plus qu'aujourd'hui, que nos rois eussent aucun besoin des bulles de Rome, pour l'exercice du droit qu'ils ont toujours eu de lever des subsides sur le clergé. On en usoit ainsi pour marquer seulement que Boniface avoit reconnu le droit, mais non pas pour fonder le droit de nos rois sur cette bulle. Le droit que le pape attribue au roi, de faire telle imposition qu'il jugera à propos de son propre mouvement, & sans avoir d'autre juge que sa conscience, de la nécessité du subside, n'étoit point connu en France, & n'y a point été connu depuis. Suivant les lois & l'usage constant du royaume, nos rois ne faisoient point de levée de deniers sur le clergé, ni sur les autres sujets, que du consentement de la nation, qui se donnoit en connoissance de cause, par ceux qui composoient le parlement général, ou l'assemblée des états (4).

On observe que les décimes qui furent levées sur le clergé les trois dernières années du treizième siècle par Philippe-le-Bel, ne le furent que du consentement de tous les évêques. En écrivant en 1296, à Boniface, pour l'engager à révoquer ou à expliquer sa bulle, ils lui avoient marqué le besoin que l'état avoit de ce subside, & l'avoient prié, qu'indépendamment des défenses portées par cette bulle, il leur fût permis de le fournir. Boniface y

(1) Preuves des libertés de l'église gallicane, chap. 39, n. 11.

(2) Bellefo-êt, hist. de Philippe-le Bel, chap. 5.

(3) Baillet, démêlés de Boniface avec Philippe, pages 72 & 73.

(4) Baillet, démêlés de Boniface avec Philippe, p. 73.

consentit par un bref du 19 février 1297 (1), mais à condition que ce subside n'excéderoit pas le terme d'un an. On n'eut point d'égard à cette condition, car les décimes furent levées pendant trois ans, depuis le jour de la Madeleine de l'an 1297, jusqu'à la fin de l'an 1300.

La bonne intelligence qui paroissoit s'établir entre Philippe-le-Bel & Boniface VIII, ne fut pas de longue durée. Ce pape irrité de ce que le roi retenoit prisonnier l'évêque de Pamiers, suspendit, par une bulle du 4 décembre 1301, tous les privileges accordés par ses prédécesseurs aux laïcs & aux ecclésiastiques de son conseil (2); elle révoquoit particulièrement les graces (ce sont les termes de la bulle) obtenues dans les dernières années, pour fournir aux frais des guerres que la France avoit à soutenir; elle défendoit que quoi que ce fût que le roi demandât aux prélats & aux autres ecclésiastiques, sous le nom de décime ou de subside, fût payé à l'avenir sans un ordre exprès du saint siège, quoiqu'ils eussent auparavant donné leur consentement à ces sortes de levées. En un mot, Boniface abrogeoit par cette bulle, toutes les modifications qu'il avoit apportées à sa bulle *clericis laïcos*.

Cette conduite de Boniface, & sa bulle nouvelle, ne firent pas alors grande impression en France; elles n'empêchèrent point le clergé, en 1303, d'offrir à Philippe-le-Bel un nouveau subside, sans le consentement & la participation du pape. Mais ces offres ne furent point reçues, à cause de la condition dont elles étoient accompagnées, de rétablir les monnoies que Philippe-le-Bel avoit altérées.

La guerre de Flandres occasionna la convocation de l'arrière-ban. La noblesse du royaume, assemblée en 1304, avoit résolu que les ecclésiastiques & les nobles fourniroient autant de chevaliers armés, qu'ils avoient de fois cinq cents livres de revenu annuel; & que, parmi les roturiers, chaque centaine de feux fourniroit six fantassins armés (3). Les ecclésiastiques qui n'avoient point eu de part à cette délibération, furent invités d'y donner leur consentement par des lettres de Philippe-le-Bel de la même année 1304 (4). Ce prince exigea même par d'autres lettres de la même année, le service militaire personnel de tous les ecclésiastiques de son royaume (5).

L'année suivante, Philippe-le-Bel leva une double décime, ou le cinquième sur les biens du clergé. Le motif de cette levée fut encore les besoins de l'état causés par la guerre. Cette subvention ne fut point à la vérité levée de l'autorité absolue du roi, mais en vertu de l'offre volontaire qui en avoit

(1) Addit. aux preuves, n. 4, p. 324.

(2) Raynald, ann. 1301, n. 30.

(3) Gloss. du D. Franç. par Laur. t. 1, p. 517.

(4) *Ibid.*

(5) Preuv. des lib, ch. 39, n. 16 & 17.

été faite par le clergé (1) ; mais ce prince n'éprouva pas moins dans la levée de cette impoſition, l'impreſſion que la bulle *clericis laïcos* avoit déjà faite ſur l'eſprit de tous les eccléſiaſtiques : car il fut obligé de faire ſaiſir le temporel de l'archevêque de Tours & de ſon clergé, pour raiſon de leur déſobéiſſance.

Benoît XI, qui ſuccéda à Boniface VIII, révoqua ſes bulles ; mais ſuivant l'uſage de la cour de Rome, il ne le fit qu'avec des reſtrictions qui pouvoient être préjudiciables aux droits des ſouverains. Il accorda même au roi le dixième des revenus eccléſiaſtiques pendant deux ans (2), pour ſe dedommager des frais de la guerre de Flandres. Ce prince aſſembla le clergé le premier ſeptembre 1305, pour lui faire accepter la bulle ; mais il eut le déplaiſir de la voir rejetée.

Clément V, ſucceſſeur de Benoît XI, accorda auſſi au roi les décimes du clergé pendant cinq ans, par une bulle datée de la première année de ſon pontificat (3) ; & par une autre bulle de l'année ſuivante (4), il en attribua deux années à Charles de Valois, qu'il vouloit engager à l'expédition de la terre ſainte.

Mais des bulles que les papes donnoient volontiers pour appuyer les droits qu'ils prétendoient avoir de diſpoſer des biens eccléſiaſtiques, ne changeoient rien en France aux maximes qu'on y avoit toujours ſoutenues. On a déjà obſervé que les eccléſiaſtiques, comme tous les autres ſujets du royaume, étant obligés de contribuer aux beſoins de l'état, les rois n'avoient pas beſoin du conſentement de Rome pour faire des impoſitions ſur eux. C'eſt ainſi qu'on en parloit ſous Clément V : Guillaume de Nogaret, dans un conſiſtoire que ce pape tint le 24 décembre 1310, ſe plaignit en ſa préſence (5), que ceux qui défendoient le pape Boniface paſſoient dans leurs écrits les bornes d'une juſte défenſe, en y mêlant des choſes qui étoient contre l'autorité & le droit que le roi avoit ſur le temporel des égliſes de ſon royaume ; & il ajoutoit que le roi pouvoit, de ſon autorité, faire des impoſitions ſur les biens des égliſes & des prélats, même malgré eux, & s'en aider lorſque les beſoins de l'état l'exigeoient, quoiqu'il ne l'eût jamais fait ſans le conſentement libre des prélats. Ceux mêmes qui étoient le plus dans les intérêts du clergé, le penſoient ainſi, comme on le voit par l'auteur anonyme du traité du recouvrement de la terre ſainte, qui vivoit ſous le règne de Philippe-le-Bel (6).

On obſerve que l'ordonnance de l'an 1290, qui ſoumettoit à la taille les clercs faiſant trafic ou exerçant quelque profeſſion méchanique, n'avoit point de rapport aux tailles impoſées par le ſouverain, & de ſon autorité par les officiers municipaux des communes. Elle n'avoit d'application qu'à celle que les évêques, comme ſeigneurs temporels, croyoient alors avoir droit de lever ſur leurs ſujets à leur volonté, & dans leſquels ils comprenoient indiſtinctement tous les eccléſiaſtiques qui demeuroient dans l'étendue de leurs ſeigneuries. Philippe-le-Bel n'exempta pas même les clercs de toute ſorte de tailles : il défendit ſeulement aux évêques d'empêcher ceux qui vivoient cléricalement, de ſe défendre de l'impoſition des tailles extraordinaires qu'ils voudroient lever, & auxquelles ils n'étoient point tenus de droit (1) ; ainſi il y avoit des tailles auxquelles ils étoient ſoumis de droit, & dont le privilège de la cléricature ne les exemptoit point, même envers les ſeigneurs particuliers.

Quant à celles qui étoient impoſées par le prince ou de ſon autorité, pour les beſoins de l'état, Philippe-le-Bel n'a exempté les clercs que de celles qui étoient perſonnelles (2) ; mais il les a laiſſés aſſujettis aux impoſitions réelles qui ſe payoient à proportion des fonds que chacun poſſédoit. On ne peut pas douter de cet aſſujettiſſement : il eſt conſtaté par l'ordonnance du mois de ſeptembre 1295, qui preſcrit la levée du centième denier dans la Bourgogne, ſur tous les biens poſſédés par les eccléſiaſtiques, les religieux & autres perſonnes, & qui n'en excepte que les militaires. Le pays où devoit ſe faire cette levée n'étant point du domaine immédiat de la couronne, mais appartenant au duc de Bourgogne, qui le tenoit à foi & hommage du roi, Philippe-le-Bel fut obligé de donner un acte de non préjudice, non aux évêques, ni aux égliſes, mais ſeulement au duc Robert, aux droits & aux prérogatives duquel il déclara qu'il ne prétendoit donner aucune atteinte dans toute l'étendue de ſa baronnie (3).

Les ſucceſſeurs de Philippe-le-Bel ont continué d'exiger des tailles de tous leurs ſujets, même des eccléſiaſtiques ; elles devinrent perpétuelles en France, ſous Charles VII, en 1326 : ainſi cet impôt mis ſur le tiers-état, du conſentement de la nobleſſe & du clergé, eſt devenu une charge commune & permanente, qui affecte tous les fonds du royaume, par qui que ce ſoit qu'ils ſoient poſſédés.

Les décimes & autres ſubventions payées ſouvent par le clergé, ſous le règne de Philippe-le-Bel, parurent aux évêques une occaſion favorable d'obtenir de lui de nouvelles grâces. Ce prince ſe prêta à leurs demandes ; mais quelque ménagement qu'il crût que ſes intérêts l'obligeoient d'avoir pour eux, à cauſe de l'indiſpoſition générale des différens ordres du royaume, il n'étendit point ſes nouvelles faveurs

(1) *Ibid.* n. 18.
(2) Raynald, ann. 1304, n. 11.
(3) *Ibid.* ann. 1305, n. 14.
(4) Raynald, ann. 1306, n. 2.
(5) Preuves des libertés de l'égliſe gallicane, chap. 39, n° 20.
(6) Aut. anonym. de recup. terræ ſanctæ hiſt. dei per Franc.

(1) Laurière, ordonn. tom. 1, p. 319, art. 7.
(2) Ordonn. de 1296, t. 1, p. 329.
(3) Hiſt. de Bourg. liv. 1, preuves, pièce 3.

jusqu'à une exemption des tributs. Par son ordonnance du 3 mai 1204, pour la province de Rheims, il réprima les exactions indues faites par ses officiers, & il réserva les libertés légitimes qui existoient, en déclarant que les levées de deniers faites en son nom & pour les besoins de la guerre dans les terres ecclésiastiques, ne porteroient aucun préjudice à leurs droits, & ne lui acquerroient aucun nouveau droit (1). Ce qu'ils obtinrent fut une exemption de contribuer aux munitions des villes, & que la subvention seroit levée de l'autorité des prélats à la poursuite des officiers du roi.

L'exemption de la contribution pour les munitions ou les garnisons des villes qui étoit nouvelle, & la concession qui en fut faite alors, a été révoquée par le non usage ; car les ecclésiastiques ont été souvent obligés de contribuer comme les autres citoyens. Quand à la levée du subside par l'autorité des prélats, ce ne fut qu'une concession passagère pour la décime de l'an 1304, car celle de l'année suivante fut levée par l'autorité du prince.

§. IV. *Imposition sur les biens du clergé, sous les successeurs de Philippe-le-Bel; & disputes sur les droits du roi, relativement à la personne & aux biens des ecclésiastiques.*

Les plaintes qui éclatèrent de toutes parts sous le règne de Louis X, successeur de Philippe-le-Bel son père, l'obligèrent à des ménagemens envers les différens ordres de l'état. Les ecclésiastiques profitèrent des circonstances pour se faire confirmer les privilèges qu'ils avoient déjà obtenus, & en obtenir de nouveaux. Dès l'an 1315, ce prince donna une ordonnance par laquelle il confirma celle que son père avoit publiée en leur faveur, & exempta tous les clercs non mariés des tailles extraordinaires qui seroient imposées par le roi, pourvu qu'ils ne fussent point marchands publics (2). Cette exemption étoit nouvelle ; c'est en effet la première ordonnance où le souverain parle des tributs qui les regardent (3). Nous voyons cependant que, sous son règne, le clergé avoit payé deux décimes en trois ans, dont le prétexte avoit été l'épuisement du trésor royal, & l'expédition que ce prince avoit projetée de faire dans la terre sainte. Ce fut ce même prince qui ôta aux évêques le droit de battre monnoie, en donnant à plusieurs un dédommagement.

On ne peut se dispenser de rappeler l'espèce d'accommodement qui se fit entre Charles IV & Jean XXII. Ce prince s'y opposa d'abord ; mais s'étant laissé gagner ensuite par le pape, il y consentit, à condition que les ecclésiastiques de France lui payeroient, pendant deux ans, le dixième de

(1) Ordonn. du Louv. vol 1, p. 406.
(2) Ordonn. du Louv. vol. , pag. 613, art. 8,
(3) Raynaid, ann. 1319, n. 16.

tous leurs revenus (1). Les projets de la conquête de la terre sainte se renouveloient souvent sans s'exécuter ; mais ils servoient aux princes & aux papes de prétextes pour faire sur les églises des levées de deniers que souvent ils partageoient entr'eux. Charles-le-Bel entra dans ce projet comme son prédécesseur ; & par les mêmes vues, le même pape lui accorda les décimes de France & de Navarre pendant quatre ans ; & Charles consentit que les quêteurs du pape publiassent des indulgences pour tous ceux qui voudroient contribuer à cette expédition (2).

Le clergé paya plusieurs décimes sous Philippe VI. Ce fut durant le règne de ce prince que s'éleva la dispute sur les droits du roi, relativement aux biens ecclésiastiques. Cependant, quoique les ecclésiastiques payassent les impositions, ils ne laissoient pas de prétendre, qu'indépendans de l'autorité des princes, ils n'étoient pas plus sujets aux impôts qu'à la juridiction séculière. Il se tint à ce sujet une conférence en 1329, au bois de Vincennes : Pierre de Cugnières y défendit les droits du roi qui étoit présent, & prouva que les ecclésiastiques étoient obligés de payer le tribut, puisque Jesus-Christ même n'avoit pas dédaigné de le payer, & que son exemple étoit pour eux une loi à l'observation de laquelle ils ne pouvoient se soustraire (3).

Le cardinal Bertrand, chargé des intérêts du clergé, soutint la thèse contraire, & répondit qu'il étoit faux que Jesus-Christ eût payé le tribut pour donner l'exemple. « On voit par la Genèse, disoit-il, que les terres des prêtres étoient libres » & exemptes de tout tribut & de toute servitude ; » & si le sieur Pierre eût bien examiné le texte » de saint Mathieu, il y auroit vu que Jesus-Christ » n'a point payé le tribut pour donner l'exemple ; » qu'au contraire, ayant dit que les enfans étoient » libres, il a prouvé qu'ils n'étoient pas tenus de le » payer : si donc il l'a fait, ce n'a été que pour » éviter le scandale ; c'est pourquoi il dit à Pierre : » mais afin que nous ne les scandalisions point, » allez à la mer. On dira peut-être que nous, & » même l'église, devons payer le tribut à l'exemple » de Jesus-Christ, pour éviter le scandale : ce raisonnement ne vaut rien, parce qu'il y a deux » sortes de scandales ; celui des foibles & celui des » pharisiens. Pour éviter le scandale des foibles, » qui prend sa source dans l'ignorance, & non » dans la malice du cœur, il faut, suivant la » règle de saint Paul, ne point faire certaines » choses, jusqu'à ce qu'on les ait instruits ; mais » il ne faut jamais cesser d'agir pour prévenir le » scandale des pharisiens qui pêchent par malice. » Nous tenons cette règle de Jesus-Christ, à qui

(1) Chron. de S. Denis, vie de Charles-le-Bel, ch. 28.
(2) Raynald, ann. 2322, n. 31.
(3) Libert. de l'égl. gall. t. 1. libel. D. Bertrandi, n. 46.

» ses disciples ayant dit que les pharisiens avoient » été scandalisés d'un discours qu'il avoit tenu, » leur répondit : laissez-les, ce sont des aveugles » qui en conduisent d'autres. Au temps de Jesus-» Christ, refuser de payer le tribut, eût été scan-» daliser les foibles; c'est pourquoi il a fallu le » payer alors ; mais présentement ce refus ne pou-» vant scandaliser que des pharisiens, on n'est point » obligé de le payer.

Nous n'avons point la réplique de Pierre de Cugnières, ni meme son discours, qui ont disparu : mais il étoit facile à ce magistrat de répondre que l'exemple des prêtres d'Egypte étoit étranger à la matière, & que d'ailleurs le texte de la Genèse ne prouve point que ces prêtres jouissoient d'une exemption totale & absolue. Il pouvoit faire aisément sentir que le raisonnement du cardinal sur l'exemple de Jesus-Christ, n'étoit qu'un pur sophisme qui ne rouloit que sur la fausse acception des termes d'église & d'enfans de dieu, que ce cardinal restreignoit aux ecclésiastiques, quoiqu'il désigne tous ceux qui ont part à la rédemption de Jesus-Christ. C'est ce que Philippe-le-Bel avoit déjà répondu à Boniface VIII, & que l'on a répondu dans toutes les occasions, avec autant de solidité que de fondement, aux ecclésiastiques, lorsqu'ils ont voulu abuser des textes de l'écriture sainte où ces termes sont employés, pour se les approprier à l'exclusion des laïcs.

Il faut convenir pourtant que cette erreur spéculative, dans laquelle le clergé s'est laissé entraîner par intérêt, n'a point influé dans la pratique. On a continué en France de le faire contribuer, selon les règles du royaume, toutes les fois que ses secours ont été jugés nécessaires pour les besoins de l'état.

Ainsi, sous le roi Jean, les états étant assemblés à Paris le 27 novembre 1355, l'archevêque de Rouen leur demanda, pour le roi, aide & conseil dans la guerre qu'il avoit à soutenir contre le roi d'Angleterre. Le clergé, la noblesse & le tiers-état répondirent tous d'une voix, qu'ils étoient prêts à vivre & mourir avec le roi, de sacrifier leurs corps & leurs biens pour son service, & de délibérer sur ce sujet. A l'assemblée qui se tint au château de Ruelle, le 20 mars suivant, ayant examiné le produit de l'aide qu'ils avoient arrêté & vérifié, ils conclurent à accorder une capitation qui fut fixée à 4 livres pour raison de 100 livres de revenu à l'égard de toute personne de la famille royale, ecclésiastiques, nobles, barons, chevaliers, & autres même du peuple, sans qu'aucun put en être exempt (1) en vertu d'aucun droit, d'aucun privilège ou naissance.

Ainsi, après la bataille de Poitiers, où le roi Jean fut fait prisonnier, les états assemblés le 17 octobre 1356, offrirent d'entretenir, au service du roi & du dauphin, trente mille hommes d'armes, à raison d'un demi florin d'écu par jour ; & arrêtèrent que pour le fonds de cette dépense, il seroit payé par les ecclésiastiques une décime & demie de leurs revenus ; par les nobles, pareille somme, c'est-à-dire, 15 livres à raison de cent livres ; & que par les bonnes villes & le plat-pays, il seroit soudoyé un homme d'armes par centaine de feux.

Ce subside n'avoit été imposé par les états que pour une année ; mais l'obligation de payer la rançon du roi, qui avoit été fixée par le traité de Bretigny, à trois millions d'écus d'or, fit rétablir l'imposition des aides & gabelles. Le roi Jean, par son ordonnance datée de Compiegne, le 5 de décembre 1360, la fixa à raison de douze deniers pour livre de toutes les ventes de denrées & de marchandises, du treizième des vins & autres boissons, & du cinquième du sel, voulant que ces droits fussent levés par les personnes qu'il avoit commises à cet effet, jusqu'au parfait rétablissement de la paix. Quoique cette levée n'eût point été faite en vertu d'une délibération des états, comme les précédentes, les ecclésiastiques comme les laïcs s'y soumirent volontiers, sans doute à cause de la nécessité évidente du secours, pour retirer les plus grands seigneurs & les meilleurs bourgeois des villes qui avoient été donnés en ôtage pour la sûreté de la rançon du roi.

La guerre ayant recommencé sous Charles V, on continua de payer les subsides imposés dans les états du mois de décembre 1369 ; les ecclésiastiques y furent assujettis comme tous les autres sujets. La perte de la bataille d'Azaincourt avoit occasionné le rétablissement des impositions sur les boissons. Il existe une lettre des évêques de France, assemblés à Bourges en 1415, adressée à Charles VI, pour le prier de les exempter de payer les quarante sous qui venoient d'être imposés sur chaque queue de vin. Le clergé n'oublia rien dans cette lettre, pour établir son Immunité : droit divin, droit humain, concession des princes, possession, tout y fut employé. On ne sait point quel égard le roi eut à ces représentations ; mais il est sûr que dans toutes les occasions qui se sont présentées depuis, le clergé a contribué comme il avoit toujours fait.

Sous le règne de Charles VII, les tailles de-

(1) Preuves des libertés de l'église gallicane, chap. 39, n. 23.

« Et quant aux clercs & gens d'église, prélats, abbés, » prieurs, chanoines, curés & autres comme dessus, qui » auroient vaillant au-dessus de 100 livres en revenu, » fussent bénéfice de sainte église, en patrimoine ou en l'un » avec l'autre, feroient aide de 4 liv. pour le premier 100 l. ; » & pour chacun autre 100 liv. jusqu'auxdites 5000 livres, quarante sous ; & ne feroient de rien aide au-dessus desdites » 5000 liv., ni aussi de leurs meubles, & les revenus de leurs » bénéfices seroient prisés & estimés selon le taux du dixième, » ni ne s'en pourroient franchir ni exempter par quelconque » privilège, ne qu'ils fissent de leur dixième, quand les » dîmes étoient octroyées ».

vinrent, comme on l'a dit, perpétuelles; le réglement se fit à l'assemblée des états tenus à Melun-sur-Yère en 1426. Il paroît que, sous ce règne, le clergé fut imposé comme il l'avoit été sous les précédens, & que l'imposition fit naître une dispute sur les Immunités & ecclésiastiques; qu'on contesta au clergé l'exemption des subsides qu'il prétendoit, & que la cause fut agitée en présence du roi Charles VII & de son fils le dauphin. Bernard de Roserge, chanoine régulier & prévôt de l'église métropolitaine de Toulouse, parla pour le clergé. Les huit discours qu'il prononça, & qui se conservent à la bibliothèque du roi, sont intitulés (1): *Défenses de la liberté de l'église, & de l'exemption des clercs de certaines impositions.* Nous ignorons quel fut son antagoniste; mais, quel qu'il fut, il employa & dut employer les mêmes moyens dont s'étoit servi Pierre de Cugnières, pour établir les droits de l'état sur les personnes & sur les biens du clergé; il fit valoir sans doute, entre autres choses, la doctrine de l'évangile & l'exemple de Jesus-Christ, pour prouver que les ecclésiastiques devoient payer le tribut, comme les autres membres de l'état: & Bernard de Roserge ne lui répondit pas plus solidement que n'avoit fait le cardinal Bertrand dans la conférence tenue au bois de Vincennes.

Outre les impositions publiques dont le clergé porta sa part sous le règne de Charles VII, il contribua de plus à la sollicitation du pape Calixte III, & du consentement du roi, aux frais de la guerre que le pontife vouloit engager tous les princes chrétiens de faire aux turcs: mais les ecclésiastiques, lassés de contribuer (2) pour une guerre qui ne les intéressoit point, pendant que l'état dont ils étoient membres, avoit des besoins réels, refusèrent, de l'aveu du prince, de continuer un subside qui leur devenoit trop onéreux. L'université de Paris & le clergé de Normandie interjetèrent même appel au futur concile des décrets du pape, qui ordonnoient la levée de ces décimes. Sixte IV ayant voulu continuer ces levées, Louis XI lui fit représenter que le clergé étoit trop épuisé par toutes celles qui avoient été faites jusqu'alors.

La fin de la guerre contre les Anglois devoit faire espérer quelque repos au peuple; mais il fut encore plus accablé sous le règne de Louis XI. Ce prince établit diverses sortes d'impositions, de sa pleine autorité, sans avoir obtenu le consentement de la nation par les députés dans les états généraux, suivant l'usage pratiqué par tous ses prédécesseurs, & suivant même les règles de l'équité, auxquelles Philippe de Commines qui étoit du conseil du prince (3), rend témoignage.

Depuis, ce prince échappé aux dangers qu'il avoit courus à la bataille de Montlhery, & de retour à Paris, parut vouloir condamner sa propre conduite, en abolissant, par une ordonnance qu'il fit publier, tous les impôts qu'il avoit établis, à l'exception de ceux qui faisoient partie des cinq grosses fermes, & en établissant un conseil pour le gouvernement, tiré du parlement, de l'université & du corps de ville; mais les belles espérances que ces nouveaux arrangemens avoient fait naitre, se dissipèrent bientôt. Louis XI ayant divisé ses ennemis par de belles promesses, & croyant n'avoir plus rien à craindre, revint à son caractère, & surchargea tous les ordres de l'état de nouvelles impositions. Avec dix-huit personnes qu'il convoquoit par forme d'états, il disposoit, aux états de Blois, à son plaisir de tout ce qu'il vouloit, dit Bodin, & faisoit entendre que c'étoit les états, ou bien il faisoit suppléer le consentement de la nation par des enregistremens souvent forcés de ses édits au parlement.

Après la mort de ce prince, tous les nouveaux impôts furent supprimés (1).

Le clergé ne fut point exempt des subsides demandés par Charles VIII. Outre l'aide qui avoit été imposée par les états de Tours, & qui fut levée sur les fonds appartenans aux ecclésiastiques, ce prince pria, en 1484, chaque évêque « de lui » prêter & avancer pour les frais de la guerre qu'il » avoit en Italie, par les gens d'église, tant des » abbayes, chapitres, que d'autre clergé de son dio» cèse (2), non compris les exempts, la somme de » quinze cents écus d'or couronnés, à la rendre » dedans un an prochain venant ». Ce subside ne fut fourni, à la vérité, qu'à titre de prêt; mais par l'évènement, il devint une contribution réelle, parce que Charles VIII ne remboursa jamais les diocèses de ces sommes qu'ils lui avoient avancées. Cet emprunt a été le modèle de ceux qui ont été faits depuis sur le clergé, lesquels sont de véritables impôts, aussi contraires à ses prétentions que les autres subventions.

Les subsides continuèrent de se payer par le clergé pendant le règne de Louis XII.

Sous François I, les ecclésiastiques furent aussi peu ménagés que les autres membres de l'état. Un desir insatiable de gloire, & une passion immodérée pour les plaisirs, jetèrent ce prince dans des dépenses continuelles & excessives. Pour y subvenir, il surchargea son peuple d'impôts, qu'il établit sans le consentement des états (3). Dès le commencement de son règne, ils s'adressa à Léon X, pour faire la levée d'une décime sur le clergé: ce n'étoit pas cependant qu'il crût le consentement du pape nécessaire, puisque dans d'autres occasions, & dès l'année 1521, ils exigea des contributions du clergé, sans avoir recours à Rome. Il assembla à cet effet les évêques qui se trouvèrent à Paris, auxquels il

(1) Labbe, nov. bibli mss. edit. Paris 1654, *in*-4°.
(2) Raynald, ann. 1457, n. 55.
(3) Bodin, de rep. lib. 6, n. 26.

(1) Bodin, de rep. lib. 5, n. 26.
(2) Preuv. des lib. de l'égl. gall. ch. 39, n. 24.
(3) Baucaire, évêque de Metz, hist. lib. 16, n. 12.

ordonna d'assembler le clergé dans leurs diocèses, afin de régler la subvention. Les rôles, pour être exécutoires, furent arrêtés au conseil, les évêques n'ayant point l'autorité nécessaire pour leur donner cet effet.

Clément VIII avoit donné une bulle pour la levée de quatre décimes, qui devoient être employées à la délivrance des enfans de France, restés en otage en Espagne. Le roi envoya cette bulle aux évêques, & leur marqua qu'il l'avoit demandée pour lever tout scrupule aux ecclésiastiques, quoique la subvention fût juste en elle-même & charitable. Ces quatre décimes furent accordées, & le produit ayant été employé à autre chose, une seconde bulle permit de lever encore la même somme; mais elle ne fut d'aucun usage; car avant qu'elle fût arrivée, le parlement de Paris, assemblé (1) avec les présidens & conseillers des parlemens de Toulouse, de Bordeaux, de Rouen, de Dijon, de Grenoble & d'Aix, décida que le roi « pouvoit saintement & » justement lever sur ses sujets; savoir est, l'é- » glise, la noblesse, les villes franches, & le peuple » du royaume de France, les Dauphiné & Comté » de Provence & autres, ses terres & seigneuries, » exempts & non exempts, la somme de deux » millions d'or, pour icelle employer à la déli- » vrance de messeigneurs les dauphins de Viennois » & duc d'Orléans, ses enfans, otages pour ledit » seigneur en Espagne, & pour parvenir à la » paix ». Cet arrêt fut confirmé dans le lit de justice tenu le 20 décembre 1527. Le cardinal de Bourbon offrit pour le clergé une somme de treize cents mille livres, qui fut acceptée.

De nouveaux besoins étant survenus, il fallut recourir à de nouveaux subsides. Le clergé, pour éviter l'imposition telle qu'elle avoit été arrêtée en 1527, se hâta d'offrir au roi plusieurs décimes, quoique le roi n'en eût point de bulle. Il en obtint pourtant l'année suivante 1533, pour lever encore deux décimes; mais afin de constater son droit, indépendamment de l'autorisation de Rome, à laquelle il n'avoit recours que pour la promptitude de l'exécution, & ôter aux ecclésiastiques tout prétexte de refus, il adressa ses lettres-patentes aux baillis & sénéchaux, pour contraindre les ecclésiastiques par saisie de leur temporel. Il donna à un laïc la commission de faire la levée, & attribua au grand conseil, qu'il avoit depuis peu érigé en tribunal ordinaire, la connoissance des contestations que cette levée pourroit occasionner.

Ce prince, menacé de la guerre de différens côtés, ne jugea point à propos de s'adresser au pape en 1534; mais il ordonna, de sa propre autorité, de saisir tous les biens du clergé, & nomma pour leur régie des commissaires qui devoient donner les deux tiers des revenus aux chapitres, collèges & communautés; la moitié seulement aux archevêques, évêques, abbés, prieurs & à leurs couvens, chacun dans les biens qu'ils possédoient, & le surplus au roi. Tous les biens du clergé furent saisis en vertu de cet édit; mais les ecclésiastiques en obtinrent la main-levée, moyennant l'offre qu'ils firent de payer au roi trois décimes, auxquelles ils donnèrent le nom de *don gratuit* & charitatif. Le roi, pressé par le besoin, ne leur contesta point ce titre: il accepta leurs offres, fit arrêter dans son conseil les rôles de ces décimes, donna aux baillis commission de contraindre les refusans, & réserva au grand conseil la connoissance des contestations qui en pourroient naître. Le diocèse de Bayeux ayant refusé, l'évêque reçut ordre du roi de convoquer & de faire assembler son clergé, de dresser procès-verbal de ce qui seroit délibéré, & de nommer les refusans.

A peine ces décimes étoient-elles payées, que François I exigea une pareille somme à titre d'emprunt: c'étoit un véritable subside (1). Il en fit arrêter les rôles dans son conseil, & les signa de sa main. Et par un arrêt rendu dans son grand conseil, séant à Lyon le 1 avril 1537, il ordonna que les maîtres des requêtes & des conseillers du même grand conseil seroient envoyés dans les provinces, avec des ordres adressés aux juges royaux, pour veiller à cet emprunt, & contraindre par saisie du temporel, vente & exploitation, ceux d'entre les prélats & autres gens d'église qui seroient refusans.

Le concile de Toulouse, assemblé pour ce subside, ne fit point de difficulté de l'accorder; mais il le qualifia de don gratuit; équipollent à trois décimes, ce que le roi avoit nommé emprunt. Il y mit une condition, c'est que les ecclésiastiques seroient exempts de toute autre imposition pour une maison, un jardin, une vigne ou un pré, comme les rois de France l'avoient, disoit ce concile, observé jusqu'alors. C'est la mense ecclésiastique que ces évêques prétendoient avoir été exempte de toute contribution sous la seconde & la troisième race de nos rois, quoique le capitulaire de Louis-le-Débonnaire ne l'affranchisse qu'envers les seigneurs, sans étendre l'exemption jusqu'aux charges de l'état. Une exemption générale & de droit s'accorderoit mal, il faut en convenir, avec de telles conditions. Jamais personne ne s'avisa de stipuler & d'acquérir à prix d'argent une Immunité qui lui appartient de droit.

Les conditions apposées à ce don gratuit sont donc, de la part des ecclésiastiques, une reconnoissance expresse qu'ils étoient dans l'usage de payer leur quote-part des subsides, & que l'état étoit en droit de les exiger d'eux. La qualification de don gratuit, ou charitatif, comme les évêques l'avoient déjà appelé, attribuée à ce que le clergé payoit pour les besoins publics, ne présentoit point à l'esprit d'autre idée que celle d'une subvention nécess-

(1) Preuv. des lib. de l'égl. gallic. ch. 39, n. 23.

(1) Mém. de Dupin.

faire, à laquelle tout citoyen, connoissant ce qu'il doit à sa patrie, se prete volontiers, puisque le roi demandoit ces dons avec autorité, & qu'il contraignoit par voie de saisie ceux qui refusoient de les faire.

C'est ainsi qu'il en usa en 1541, lorsque par sa lettre circulaire datée de Moulins le dernier de juillet, & adressée aux évêques, il demanda au clergé une décime. « Pour lever & prendre, dit-il, » les deniers qui, par les gens d'église, me seront » libéralement & gracieusement donnés & octroyés, » m'a semblé n'être besoin d'aucune autorité, per- » mission, ne consentement d'ailleurs, & combien » que pour chose tant favorable & nécessaire, » ledit don ne se puisse refuser ou dilayer, toutefois » si par faute de bon jugement, connoissance & in- » telligence de choses nécessaires, qui de présent » sont à considérer, il s'y trouvoit quelque dissimu- » lation, refus ou délai, je veux & entends que » ce néanmoins vous laissiez à faire les cotisations » & département dudit don graduit, & à faire lever » & recevoir les deniers d'icelui, selon le contenu » de mesdites lettres-patentes; car, s'il est besoin, » je vous ferai bailler aide pour à ce contraindre » les refusans ou délayans par saisie de leur tem- » porel, & autres voies justes & raisonnables ».

Tel étoit l'état du clergé sous le regne de François I.

Les impositions sur les biens ecclésiastiques sont devenues sous ce prince une contribution ordinaire, annuelle & réglée, connue sous le nom de décimes (1). Les subsides extraordinaires, exigés du clergé dans les différens besoins de l'état ont pris celui de *dons gratuits*: & cette subvention est devenue elle-même ordinaire & réglée, parce qu'elle se demande aujourd'hui à toutes les assemblées du clergé, soit que ces assemblées soient ordinaires, ou qu'elles soient extraordinaires, de manière qu'il n'y a plus rien d'extraordinaire à cet égard que la quotité de la contribution, qui varie selon les temps & les circonstances (2).

Cinquième Epoque.

De l'Immunité ecclésiastique, depuis François I jusqu'en 1711.

Henri II succéda à François I en 1546: il trouva le royaume épuisé, & se vit forcé en 1550 de faire de nouvelles levées sur ses sujets. Il ordonna par des lettres-patentes, que le clergé payeroit deux décimes, c'est-à-dire le cinquième de tous ses revenus. L'année suivante, le cardinal de Bourbon offrit pour le clergé, au lit de justice qui se tint le 10 février, de contribuer aux besoins de l'état, & dit: « que les ecclésiastiques, disposés à offrir au » roi leurs corps même, s'ils n'étoient consacrés » à dieu, lui feroient une si grande part de leurs » biens, qu'il en seroit content ».

(1) Voyez le mot *Décime*.
(2) Voyez le mot *Don gratuit*.

Les décimes étant devenues un droit ordinaire & annuel sur le clergé, Henri II créa en 1557 des rceveurs de ces décimes dans chaque diocèse, comptables à la chambre des comptes. L'année suivante, les états généraux assemblés à Paris, accordèrent au roi trois millions d'or qui devoient être répartis proportionnément entre le clergé, la noblesse & le tiers-état.

La mort de ce prince, arrivée le 10 juillet 1559, fut le signal des plus grands malheurs pour la France. L'ambition & la jalousie des grands, sous un roi aussi foible d'esprit & de corps que François II, & une régente plus avide que capable de gouverner, achevèrent d'allumer le feu qui embrasa bientôt tout le royaume. La reine-mère, toujours incertaine & irrésolue sur le choix des partis & des moyens, & livrée à toutes les factions que deux minorités successives firent éclore, n'eut jamais d'autre politique que cette maxime de sa maison: *Qu'il faut diviser pour régner*. Les Guises, ses oncles, & chefs du parti catholique, dont l'intérêt servoit de voile à leur ambition, s'emparèrent de la personne du jeune roi, & se rendirent maîtres de la cour & du gouvernement. Leur crédit acheva de révolter le parti protestant & les seigneurs de l'une & de l'autre religion, dont l'autorité des Guises détruisoit également les projets & les espérances. On ne vit plus dans l'état que des factions que la reine-mère, suivant son caractère, son système & ses positions différentes, favorisa successivement, à mesure que l'ascendant qu'elles avoient pris, ou qu'elle tenoit d'elles, pouvoit lui être avantageux, ou lui devenir suspect.

François II avoit commis la direction de toutes les affaires du royaume aux deux Guises; savoir, celles de la guerre au duc, & celles des finances au cardinal de Lorraine. Ce dernier, qui avoit déjà beaucoup d'autorité sur le clergé dont il étoit le chef, étoit d'ailleurs regardé comme un défenseur aussi puissant que nécessaire. Il n'étoit ni vraisemblable, ni possible que dans des troubles dont la religion étoit le principe & paroissoit l'unique objet de la haine & de l'avidité des protestans, le clergé demeurât simple spectateur; il n'avoit pas moins à craindre alors pour ses biens d'un parti de catholiques connus sous le nom de politiques. Ces politiques convaincus, d'après les lois & les usages du royaume, que les biens des ecclésiastiques n'étoient pas moins essentiellement affectés aux charges & aux besoins de l'état que les biens des autres sujets, vouloient que, dans l'épuisement de la noblesse & du peuple, les biens d'église devinssent la ressource de l'état, qui paroissoit n'en avoir plus d'autre. Les protestans avoient malheureusement le même système qu'ils outroient encore. Le clergé ne pouvoit donc manquer de tirer parti de cette conformité de sentiment entre les calvinistes & les po-

litiques, pour rendre suspect un projet qu'il avoit tant d'intérêt de décrier.

Dans cette extrémité, si le clergé sentit tout le besoin qu'il avoit du crédit & de l'autorité du cardinal de Lorraine, celui-ci ne sentit pas moins combien il étoit important & favorable à ses projets & à ceux de son frère, de ménager à l'un & à l'autre l'appui d'un corps respectable, puissant & accrédité.

Le clergé n'avoit osé jusqu'alors, dans les assemblées de la nation, soutenir ouvertement l'Immunité qu'il réclame aujourd'hui. Content d'éluder, lorsqu'il lui avoit été possible, l'examen de la question de droit, « S'il est contribuable comme les autres » membres de l'état »; il avoit prévenu par ses offres les demandes du souverain, se réservant à un temps plus favorable de se faire un titre de ces mêmes offres, & d'en conclure la liberté & la gratuité de ses dons; mais devenu plus puissant, il hasarda aux états d'Orléans ses prétentions dans toute leur étendue.

François II avoit indiqué les états à Meaux, & ensuite à Orléans; mais il fut prévenu par la mort. Le règne de Charles IX commença donc par la tenue de ces états généraux: l'ouverture s'en fit par un discours du chancelier le 13 décembre 1559. On n'entendit dans cette assemblée que des plaintes de la noblesse & du tiers-état contre le clergé. Le seigneur de Rochefort qui parla pour la noblesse (1), après avoir fait mention des dons immenses faits aux églises par nos rois, exposa que les nobles avoient fait la même chose selon leur pouvoir, & qu'ils avoient donné tant de biens à l'église, qu'ils avoient ruiné & dissipé leurs patrimoines. Le sieur Delange, pour le tiers-état (2), se plaignit de l'ignorance, de l'avarice & du luxe des ecclésiastiques: & François Grimaudet, avocat du roi à Angers (3), insista sur les privilèges des ecclésiastiques, qu'il proposa de révoquer ou de restreindre. « Ces privilèges » des prêtres, dit-il, d'être jugés seulement par » eux, est de droit positif, & donné par les empereurs; mais, puisque l'usage nous enseigne » qu'ils en ont abusé, cet expédient de supplier le » roi de pourvoir sur l'abolition ou modération de » tel privilège, leur laissant la juridiction ès choses » spirituelles & sacramentaires seulement ».

Jean Quintin, qui fut orateur du clergé, soutint qu'il étoit du devoir du roi, de ne point souffrir que le clergé fût comme décimé à l'avenir; que les revenus ecclésiastiques étoient destinés à des œuvres pieuses, & qu'on ne pouvoit, sans sacrilège, les employer à d'autres usages; & il finit par demander pour le clergé l'exemption des impositions. Voici quelle fut la requête du clergé adressée au roi: « Vous supplions (4) aussi prendre pitié & compassion de nos personnes qui prient pour vous, nous » conserver & maintenir en nos privilèges & prérogatives, qui nous sont & ont été baillés, *Etiam* » par princes hérétiques, puis après par empereurs » chrétiens, & de rechef par vos prédécesseurs, » rois très-chrétiens, largement octroyés, quels » privilèges & Immunités votre majesté, de sa grâce, » entendra particulièrement & bien au long par » notredit cahier, puis de son autorité nous les » confirmer & corroborer.

Après avoir appliqué l'exemption divine aux personnes » qui sont en spécialité vouées, dédiées » & consacrées à dieu seul, en quoi nous a fait » oindre extérieurement, défendant expressément » de nous toucher ni faire aucune injure, soit de » fait ou de parole »; il passe aux biens ecclésiastiques, & continue. « Nous déclarons à votre clémence & bonté royale un mal qui nous est fort » grief, & quasi du tout nous abat, c'est, sire, » que ordinairement quatre, cinq & six fois l'an, » voire jusqu'à la neuvième, on prend & nous fait-on payer décimes du peu de temporel que nous » pouvons percevoir de nos églises, voire jusqu'aux » offrandes, & qui pis est, ne sont imposées pour » une année seulement & comme il faudroit, *in* » *necessariis reipublicæ functionibus quos non* » *detractamus*, mais sont mises sur tous les ans; » de sorte que d'une chose extraordinaire, a été » faite une chose ordinaire, jusqu'à exiger la recepte desdites décimes en état, gages, salaires, » sur le même clergé, & en est l'exécution trop » plus étrange que de dettes civiles, & si très-rigoureuses que les messes parochialles n'ont été » célébrées en plusieurs diocèses, aux dimanches » & aux fêtes commandées, tant pour ce que les » curés fuyant la prise par défaut de payement desdites décimes, se sont absentés de leurs paroisses, » & les ont abandonnées, que aussi par la rigueur » des exécutions précédentes, les églises sont demeurées sans ornemens, livres & calices, lesquels » en aucuns lieux on a vendus à l'encan, au détriment des pauvres ames sujettes au déshonneur » du royaume, & irritation de la majesté de dieu, » contre la vôtre, sire. A cette cause, n'ayant égard » à notre particulier, mais sur-tout à votre ame, » & de ceux entre les mains desquels elle est, » nous vous requérons & interpellons, sire, comme » de chose qui ne se peut, ne doit refuser, de » vous abstenir de prendre sur le clergé décimes, » emprunts, subsides, impôts, francs-fiefs & nouveaux acquêts, ja deux ou trois ou quatre, & » tous lesdits jours amortis, payés & dont on a fait » finance ».

Pour établir l'Immunité qu'il réclamoit au nom du clergé, Quintin citoit au roi les exemples de Pharaon, qui exempta les terres de ses prêtres; de Cyrus qui rendit aux Juifs les vases du temple; de Darius & d'Artaxerxès, qui n'imposèrent aucun tribut aux prêtres & aux lévites; de Balthasar, puni pour avoir profané les vases du temple; d'Ozias,

(1) Etats généraux de Quinet.
(2) De Thou, liv. 27.
(3) Le Popalin, liv. 6.
(4) Bibl. de S. Victor, mss. K. 228.

pour avoir porté la main à l'arche, & d'Ozias qui n'ont aucune application aux tributs légitimement imposés par le souverain pour les besoins de l'état; les capitulaires de Charlemagne, qui ne défendent que l'usurpation des biens appartenans à l'église, & une ordonnance de Louis-le-Débonnaire, qu'il défiguroit pour y trouver les prétentions du clergé, & il conclut en disant au roi :

« Recevez, sire, les très humbles remontrances » de vos très-humbles orateurs du clergé de ce » royaume. Faites-nous remettre & nous entretenez » en notre pristine liberté & franchise. Faites-nous » jouir de nos anciens privilèges, tant en nos per- » sonnes qu'en nos biens ecclésiastiques. Ce que » vous ferez, sire, vous le ferez à celui duquel » nous sommes spéciaux serviteurs & ministres, qui, » par nous de bon cœur & souvent interpellé, vous » en fera spéciale rétribution ».

Il faut convenir que ces plaintes de l'assujettissement aux décimes, emprunts, subsides & impôts, & des exécutions rigoureuses faites par l'autorité du roi, pour parvenir à leur payement, ne s'accordent point avec cette liberté de ses dons, dans laquelle le clergé a si souvent répété depuis qu'il avoit toujours été maintenu : aussi l'ordonnance d'Orléans, qui fut le résultat de tous les cahiers des états, ne statua point sur ces différens chefs de demande, & ne prononça aucune exception particulière en faveur du clergé.

La mort du roi fit suspendre les états. Transférés de Pontoise à Saint-Germain-en-Laye, ils y reprirent leurs séances au mois d'août 1561; mais on ne voit pas que les demandes du clergé & de l'université, tendantes à ce qu'en abolissant les décimes, on déclarât les biens ecclésiastiques exempts de contribution, eussent paru ni justes, ni praticables aux états généraux; car la noblesse & le tiers-état proposèrent unanimement que l'on retranchât des bénéfices de cinq cents livres de revenu, la quatrième partie; de ceux de mille livres, le tiers; de ceux qui rapportoient plus de mille écus, la moitié; qu'on ne laissât que trois mille livres à ceux qui auroient plus de douze mille livres de revenu; qu'on ôtât à tous les moines tous leurs revenus, au-delà de ce qui leur étoit nécessaire pour leur subsistance; & que le tout fût porté au trésor royal, & appliqué aux charges & aux besoins de l'état.

Ces propositions alarmèrent le clergé. Il se hâta pour en prévenir l'effet, d'offrir au roi quatre décimes par chaque année, pendant l'espace de six ans; ces offres furent acceptées, & les évêques assemblés la même année à Poissi, s'abonnèrent avec le roi. Cet abonnement scellé & ratifié à Saint-Germain-en-Laye, s'est appelé le contrat de Poissi. C'est l'époque de la nouvelle forme des contributions que les ecclésiastiques n'ont point cessé de consentir ou même d'offrir, malgré leurs protestations, souvent répétées, de n'être point contribuables, & de ne donner que librement & gratuitement.

Charles IX fit faire, deux ans après, un dénombrement général de tous les biens-fonds possédés par le clergé séculier & régulier. Mais si nous en croyons Bodin (1), ce dénombrement ne se fit point avec une exactitude scrupuleuse. On ne voulut point porter les recherches trop loin, pour ne pas exciter l'envie & la jalousie des séculiers; car on étoit persuadé, en ce temps-là, que presque les deux tiers des fonds du royaume étoient possédés par le clergé.

Pendant qu'on examinoit la consistance des biens du clergé en France, on travailloit, dans l'assemblée de Trente, à lui procurer, s'il étoit possible, une exemption générale & absolue de toute imposition. Dans le projet des articles de réformation concernant les princes, il y en avoit un portant qu'on ne pourroit contraindre les ecclésiastiques de payer aucune sorte d'imposition, sous quelque dénomination que ce pût être, pas même sous celle de don gratuit ou de prêt, tant pour les biens de l'église, que pour leur patrimoine. La simple proposition de cet article révolta les ambassadeurs de France qui étoient à l'assemblée (2). Charles IX leur donna ordre de s'opposer à tout ce qui se passeroit dans l'assemblée de contraire à ses droits & au préjudice des rois & des princes. Mais le cardinal de Lorraine, à qui il avoit écrit en même-temps, se conduisit en politique; il chercha même dans sa réponse, à lui faire naître des soupçons sur la conduite de ses ambassadeurs, en l'assurant que les choses s'étoient autrement passées qu'ils ne lui avoient marqué; & il est arrivé que l'assemblée, dans la session 25, chapitre 10, a défendu aux souverains *de souffrir que leurs officiers ou les magistrats inférieurs violassent les Immunités de l'église & des personnes ecclésiastiques, qui sont des droits établis par l'ordre de dieu, & par les ordonnances canoniques, & de les obliger, en leur donnant l'exemple, à porter honneur & déférence aux constitutions des souverains pontifes & des conciles.* On sait que les actes de cette assemblée ne sont point reçus en France, malgré les tentatives du clergé, faites à différentes reprises pour les y faire recevoir.

Les guerres de religion ayant empêché de satisfaire aux engagemens du contrat de Poissi, le roi, pour se mettre en état de les remplir, donna un édit, portant aliénation des biens de l'église, jusqu'à concurrence de cent mille écus; & l'édit fut enregistré dans un lit de justice tenu à Paris le 17 mai 1563. Trois ans après, le contrat de Poissi étant près d'expirer, il en ordonna la prolongation pour six autres années, & donna, suivant l'usage, ses lettres-patentes adressées à tout le clergé, & les accompagna de lettres particulières pour les diocèses.

Quelques années après, le clergé fut encore chargé d'une nouvelle imposition, sous une autre forme. Les receveurs des décimes que Henri II

(1) Bodin, de repub. liv. 5.
(2) Mém. pour le conc. de Tr.

avoit créés en 1557, avoient été supprimés à la prière du clergé; Charles IX les rétablit par un édit du mois de janvier de l'an 1572.

Entre les différens moyens que Henri III fit proposer aux états de Blois, pour faire les fonds qu'il jugeoit nécessaires aux besoins de l'état, étoit celui d'aliéner à perpétuité pour trois cents mille livres de rente de son domaine. Mais cette proposition ne fut point acceptée; le tiers-état répondit que le roi « n'étoit que simple usager du domaine, & que, » sa majesté entretenue & ses officiers payés, le » surplus se devoit garder pour les affaires de la » république: & quant au fonds & propriété dudit » domaine, qu'il appartenoit au peuple qui pourroit bien, à la vérité, consentir à cette aliénation, mais qu'elle ne seroit pas plutôt faite, qu'il » seroit nécessaire, pour l'entretenement de l'état » du roi, d'en remplacer autant qu'il en seroit ôté, » & que cela retourneroit sur le pauvre tiers-état » seulement, non sur les deux autres qui le consentiroient aisément: il ajouta que le domaine de » l'église n'étoit point si privilégié que le domaine » du roi; d'autant que le domaine de l'église pouvoit s'aliéner par les saintes constitutions en certains cas, & en gardant les solennités; mais, » quant au domaine du roi, il n'y avoit cas auquel » il pût être aliéné même avec solennité ».

Henri III suivit cette ouverture, & se détermina à l'aliénation d'une certaine portion de biens ecclésiastiques, pour laquelle il sollicita une bulle du pape. Mais avant de l'avoir obtenue, il exigea du clergé une subvention de deux millions payables en deux ans & en deux portions égales. Il fit faire dans son conseil la répartition du premier million sur tous les bénéfices, selon ce que chacun pouvoit porter; & le recouvrement par les receveurs des diocèses. Il y eut des commissions décernées pour contraindre tous les bénéficiers, même les archevêques & évêques, avec ordre aux juges & officiers royaux de prêter main-forte. Le terme dans lequel ce subside devoit être payé étant très-court, il fut permis aux ecclésiastiques, par lettres-patentes enregistrées au parlement, de vendre l'argenterie & les meubles précieux de leurs églises, de faire couper les bois de haute-futaie, & de constituer sur leurs bénéfices des rentes au denier douze. C'est le premier exemple de rentes créées sur le clergé.

Jusques-là le clergé n'avoit payé les impositions qu'avec ses revenus, sans jamais avoir été autorisé à emprunter. Mais pour fournir le second million de l'an 1575, il fallut aliéner quelques fonds; cela se fit en vertu d'une bulle de Grégoire XIII. Pourquoi une bulle, dira-t-on? elle étoit inutile pour cela. Oui, sans doute. On voit par-là les progrès qu'avoit déjà faits l'esprit de la ligue.

Le clergé présenta au roi le cahier de ses remontrances, le 8 février 1560 (1), dans lequel demandant la confirmation de ses privilèges, franchises, libertés, Immunités, exemptions, en vertu desquels il prétendit non-seulement devoir être à couvert des usurpations de ses biens, & ne devoir point contribuer aux impositions faites sans l'autorité du prince, mais il soutint ne pouvoir même être cotisable dans les subsides ordinaires & extraordinaires, imposés par le roi sur son peuple, pour quelque cause que ce fût: il se réserva néanmoins de donner des secours à l'état, mais à des conditions qu'il prescrivit: & toutefois, « porte un des » articles de ces remontrances, si à l'avenir se » présentoit juste & légitime occasion pour la conservation de cet état, & mêmement que pour la » défense de la religion catholique, apostolique » & romaine, l'on fût contraint, après avoir tenté » tous les autres moyens, avoir recours aux biens » ecclésiastiques pour en tirer secours, que cela ne » puisse avoir lieu, qu'à condition que la disposition de droit & de privilèges de l'église gallicane, soit entièrement observée & gardée, & » que le consentement universel du clergé de France » y intervienne sans fraude ni contrainte, & qu'à » cette fin, & aussi pour connoître de la nécessité » susdite, & des moyens qu'ils pourront avoir de » faire tels secours, soit permis eux assembler, & » que le tout se fasse avec les solennités requises, » sous le bon plaisir du pape & du saint siège, » joint avec le consentement dudit clergé; auquel » cas, que les deniers qui proviendront desdits » ecclésiastiques, soient par eux ou par leurs commis & députés, administrés pour obvier à une » infinité d'abus & de fraudes manifestes; toutes » lesquelles choses les gens de l'état ecclésiastique » supplient très-humblement votre majesté vouloir » promettre & jurer en pleine assemblée des états, » les vouloir garder & observer de point en point, » sans jamais aller au contraire pour quelque prétexte & occasion que ce soit, & n'en dispenser à » l'avenir non plus que de la loi salique, & n'ouïr » ceux qui voudront conseiller ou donner avis au » contraire, comme étant personnes indignes d'approcher de votre majesté, & qu'elles soient excommuniées par la loi de dieu & jugement de » l'église universelle ».

A ces articles, les gens du clergé en joignirent un concernant les aliénations du temporel de l'église, par lequel ils supplièrent le roi de déclarer, « dès-à-présent comme dès-lors, tous édits & ordonnances, qui, sur ce, pourroient être faits, » subreptifs & obreptifs, nuls & de nul effet, & » que tous acquéreurs, occupateurs, qui, sous prétexte de tels édits, ordonnances & autres, en » quelque manière que ce soit, prendront & percevront les biens de l'église, tant meubles qu'im-

(1) Mémoires du clergé t. 12, p. 994, biblioth. Mazar. manusc. 2678.

» meubles, soient tant eux que leurs héritiers sujets » à restitution, quelque laps de temps qu'il y ait ». Et, à l'égard des aliénations passées, ils demandèrent que ceux qui avoient acquis en vertu de ces bulles apostoliques & édits du roi, des seigneuries ecclésiastiques, « fussent tenus en reprendre du fief » desdits ecclésiastiques, & les reconnoître conformément aux édits; & en cas d'ouverture de fief, » soit par confiscation ou tous autres cas, suivant » la coutume du pays, soit dit & déclaré que lesdites seigneuries seront réunies au domaine des » églises dont elles auront été distraites, sans que le » procureur du roi y puisse mettre empêchement; » ains soient tenus pour bien amorties, réunies » & incorporées auxdites églises, comme pareillement èsdits cas, tout autre temporel ecclésiastique » aliéné ».

Avant ces demandes, il avoit été arrêté dans la chambre ecclésiastique, dès le 18 de janvier (1), que les archevêques & évêques, abbés & autres, jureroient que jamais ils ne consentiroient tacitement ni expressément, directement ni indirectement, par eux-mêmes ni par d'autres, à aucune aliénation du temporel de leurs églises.

Le roi ne répondit aux demandes contenues dans le cahier des états, que par l'ordonnance de Blois du mois de mai 1579. Il statua dans cette ordonnance, par l'article 47, contre les usurpateurs, ce qui étoit le premier point des remontrances du clergé: &, pour prévenir à l'avenir les usurpations, il confirma par l'article 48, les précédentes ordonnances qui défendent aux nobles de prendre à ferme les biens de l'église. L'article 55 porte exemption de logement de gens de guerre, mais pour les seules maisons d'habitation & de résidence des ecclésiastiques. Quant aux autres exemptions des contributions de deniers, garnisons, munitions, fortifications, subsides, aides de villes, emprunts généraux & particuliers, c'est-à-dire les charges des villes qui étoient le second objet des remontrances, l'ordonnance porte, article 56, que les édits & lettres-patentes octroyés aux ecclésiastiques, vérifiés en ses cours de parlement, seront inviolablement gardés & observés. Enfin, l'article 58 confirme tous les privilèges, franchises, libertés & Immunités octroyés par les rois aux ecclésiastiques, tant en général qu'en particulier, & vérifiés dans les cours de parlement; mais il n'y a rien dans cette ordonnance qui exempte les clercs des impositions mises ou à mettre par le souverain, qui étoient le troisième chef de leurs demandes, ni rien contre les aliénations du temporel, soit du passé ou de l'avenir, qui formoient le quatrième article des remontrances.

Grégoire XIII, par une seconde bulle du 18 juillet 1576, permit l'aliénation des biens de l'église jusqu'à la concurrence de cinquante mille écus de rente, avec cette clause, que l'aliénation auroit lieu quand même le clergé s'y opposeroit (1). Le clergé fit ses représentations. Le parlement y eut égard, car il ajouta plusieurs modifications à l'enregistrement de cette bulle, entr'autres, qu'il ne seroit plus fait de semblables aliénations à l'avenir, & il désapprouva la clause portant que l'aliénation seroit faite malgré le clergé, quand même il n'y donneroit point son consentement.

La ligue qui se tramoit depuis long-temps, parut à découvert dès le commencement du règne de Henri III, qui se trouva réduit à la signer lui-même, & à la faire signer aux grands & au peuple. Cette faction dont on ne peut se rappeler sans horreur toutes les suites funestes, fournit au clergé une occasion favorable pour établir l'indépendance & l'exemption à laquelle il aspiroit depuis long-temps.

En 1577, la chambre ecclésiastique des états-généraux tenus à Blois, protesta contre les impositions que le roi vouloit faire sur le clergé. En 1579 il obtint la permission de s'assembler, & commença ses séances à Paris, le 30 de mai; mais se trouvant trop voisin de la cour, il se retira à Melun. Cette assemblée qui avoit à sa tête Pierre d'Epinac, archevêque de Lyon, un des plus zélés factieux, & qui mérita d'être fait garde des sceaux de la ligue par le duc de Mayenne, sollicita vainement la réception des décrets de l'assemblée de Trente. Elle lui fut refusée par le roi, parce que ces décrets contiennent plusieurs choses contraires aux droits du royaume & aux libertés de l'église gallicane. L'assemblée fit valoir avec plus de succès les maximes ultramontaines sur les Immunités ecclésiastiques.

Dans les audiences que le roi donnoit aux évêques, ils osèrent bien lui dire, par la bouche de l'évêque de Saint-Brieux, leur député, que pour punir les entreprises contre l'église du seigneur, la couronne avoit passé des descendans de Clovis dans la maison de Charlemagne, & de celle de Charlemagne dans celle de Hugues Capet, & qu'il devoit prendre garde qu'en ôtant par des impositions contraires à la justice, ce qui appartient à Dieu & à ses membres, Dieu ne lui enlevât la couronne qu'il lui avoit donnée. Le roi lui ayant fait signifier, & aux évêques, un ordre de se retirer chacun dans leurs diocèses, ils offrirent une somme de douze cents mille livres, ajoutant qu'ils ne pouvoient rien donner au-delà. Ils joignirent à ces offres différentes conditions, entr'autres, que le roi s'engageroit par lettres-patentes à ne faire aucune levée dans la suite sur le clergé, sinon pour causes légitimes proposées dans une assemblée générale, & de son consentement. Ils protestèrent en même-temps contre le payement des rentes qui leur étoit demandé.

Le soulèvement que cette protestation excita parmi le peuple, obligea le parlement d'ordonner que les évêques députés ne sortiroient point de Paris, & comparoîtroient en personne devant le procureur-général, & que ceux qui étoient déjà en chemin,

(1) De Taix, p. 86.

(1) Preuv. des libert. de l'ég. gall. ch. 40, n. 2.

seroient

feroient arrêtés dans les lieux où ils feroient trouvés. Les évêques fe plaignirent de cet arrêt, comme d'un outrage fait à leur dignité. Ils furent néanmoins obligés de confentir à continuer encore pendant dix ans le payement des rentes, & de payer en outre une fomme de treize cents mille livres, à laquelle le roi fe reftreignit : ils demandèrent que ce fût à la charge de jouir des conventions portées par les contrats de 1561 & de 1567, fans approbation de ces contrats, & aux conditions portées par ces contrats, & que de plus ils folliciteroient la permiffion & le confentement du pape. Le roi, dans les malheureufes circonftances où il fe trouvoit, n'étant point en état de réfifter à une faction devenue fi puiffante, leur accorda ces conditions. Le contrat fut paffé le 20 de février 1580. Il a fervi de modèle au clergé, qui en a fait inférer toutes les claufes dans les contrats qu'il a depuis paffés avec le roi.

Quant à la permiffion de s'adreffer à Rome, ftipulée par le clergé, le roi n'y confentit qu'à condition qu'il obtiendroit de lui une permiffion expreffe d'écrire au pape. Mais Henri III s'apperçut bientôt que par cette condefcendance il avoit dérogé aux droits de fa couronne, & l'avoit rendue dépendante d'une puiffance étrangère; c'eft pourquoi, dans la vue de rectifier cette démarche autant qu'il étoit en lui, lorfqu'en 1584, il demanda un nouveau fubfide au clergé, il lui défendit d'écrire au pape. Les motifs de fa défenfe furent que le pape étoit un prince étranger avec lequel il ne vouloit pas qu'on eût aucune intelligence fecrete; que lui, roi, étoit conftitué de Dieu, chef fur tout fon royaume, & que le clergé en étant un membre & non un corps féparé, il ne falloit pas qu'il eût aucune pratique féparée du chef.

Outre ces différens fubfides, Henri III fut forcé de recourir encore à l'aliénation des biens de l'églife; il fit, à cet effet, folliciter à Rome une bulle, fur laquelle le clergé fit des remontrances au pape; &, pour en empêcher l'exécution, il forma oppofition au parlement, lorfqu'elle fut préfentée pour y être enregiftrée. Cette oppofition n'empêcha cependant pas l'enregiftrement; mais le parlement y ajouta cette modification, que l'aliénation n'auroit lieu que jufqu'à la concurrence de cinquante mille écus. La bulle permettoit l'aliénation du double. Le roi eut néanmoins la fomme qu'il avoit demandée, parce que l'année fuivante il obtint à cet effet une nouvelle bulle.

Les fucceffeurs de Henri III ont agi fur les mêmes principes. Henri IV, Louis XIII, Louis XIV & Louis XV ont fait payer au clergé des contributions, outre les impofitions ordinaires. Dans toutes les occafions où les befoins de l'état les ont mis dans la néceffité d'exiger des fubfides de leurs fujets, ils fe font adreffés au clergé, qui s'eft toujours fait un devoir de contribuer. Les créations des offices de receveurs, de contrôleurs, de commiffaires des décimes, de gardes des petits fceaux eccléfiaftiques, & autres faites par Henri IV, Louis XIII & Louis XIV, en différens édits qui ont tous été exécutés, ont été des impofitions réelles fur le clergé. Il en eft de même de la déclaration de 1695, pour l'établiffement de la capitation, qui comprend tous les fujets du roi fans aucune diftinction.

Louis XIV dit dans fa déclaration : « Voulons » qu'aucun de nos fujets, de quelque condition & » qualité qu'ils puiffent être, eccléfiaftiques fécu» liers ou réguliers, nobles, militaires ou autres, » ne foit exempt de ladite capitation ». Mais comme le clergé devoit s'affembler la même année, le roi ajouta : « Voulons que, quant à préfent, le clergé » & les membres en dépendant ne foient pas compris » dans le tarif qui fera arrêté dans notre confeil, » ni dans les rôles qui feront arrêtés par les intendans » pour le recouvrement des taxes de cette année ». On ne pouvoit établir plus clairement que les eccléfiaftiques font foumis aux impofitions perfonnelles. Cette loi réclamera toujours contre la déclaration que le clergé a obtenue en 1711.

Il ne fe plaignit point des expreffions fortes & précifes de la déclaration de 1695, il ne fupplia pas le roi de la retirer; mais il eut recours à fon afyle ordinaire; il tranfigea. L'affemblée donna un fubfide de dix millions, & de plus elle compofa, pour l'année 1696, & pour tout le temps que la guerre dureroit, moyennant quatre millions par an, pour tenir lieu de capitation. On peut voir dans le tome 9ᵉ. des mémoires du clergé, l'aveu formel qui y eft fait : « que ce fecours extraordinaire a été » accordé au roi au lieu & place de la capitation ».

Or, une fomme repréfentative de la capitation eft un abonnement pour cette impofition; un abonnement eft une foumiffion expreffe à l'impofition : on peut y trouver quelque avantage fur la quotité du tribut; on n'y gagne rien à l'égard de la dépendance, & l'on reconnoît, en abonnant, que l'on eft contribuable. Ainfi la loi du fouverain & l'aveu du clergé font également oppofés à la prétendue exemption de toutes impofitions.

En 1701, la guerre qui furvint à l'occafion de la fucceffion d'Efpagne, obligea Louis XIV à rétablir la capitation, & à l'augmenter d'une moitié. Le clergé eut ordre de s'affembler extraordinairement. Il fe foumit à payer quatre millions par an, au lieu de la capitation, comme il avoit fait lors du premier établiffement de cette impofition : il ne fut pas à la vérité chargé de l'augmentation que les féculiers payèrent; mais il ne put échapper à la capitation, qui porte vifiblement le caractère de la dépendance perfonnelle des eccléfiaftiques.

En 1705, cette impofition fut augmentée de deux fous pour livre. Le clergé donna fix millions d'extraordinaire, pour ne pas payer cette augmentation.

En 1708 & en 1709, on créa des rentes au denier vingt, pour ceux qui voudroient racheter leur capitation, en payant fix années de l'impofition. Le clergé, affemblé en 1710, voulut profiter de cette facilité pour racheter fa capitation; il paya

vingt-quatre millions, qui étoient équivalens à six années de la capitation. Cette imposition a donc marché d'un pas égal pour le clergé & pour les séculiers; elle a eu la meme source & les mémes incidens; il n'y a eu de différence que dans la quotité; le clergé a été plus soulagé que les séculiers (1).

Nous touchons enfin à l'époque où le clergé prétend que ses Immunités ont été reconnues & confirmées par l'autorité royale; les titres de cette reconnoissance & de cette confirmation sont les déclarations de 1711 & de 1726.

Sixième Époque.

Suite de l'examen de l'Immunité ecclésiastique; déclarations du roi des 27 octobre 1711 & 8 octobre 1726; assemblée du clergé, & remontrances de 1749.

Le dixième venoit d'être imposé sur tous les revenus, par la déclaration du 14 octobre 1710: comme elle s'exprimoit en termes généraux, les payeurs des rentes, les receveurs, fermiers, locataires, & autres débiteurs des ecclésiastiques, se crurent autorisés par-là à retenir le dixième sur eux, ainsi que sur les autres sujets du roi, & le retinrent en effet. Le clergé qui depuis long-temps ne contribuoit que par des dons gratuits, fut alarmé de cette entreprise, dont il redoutoit les suites; &, sentant d'ailleurs combien les circonstances du temps pouvoient lui être favorables, il essaya de s'en prévaloir. Ses remontrances obtinrent effectivement la déclaration du 27 octobre 1711, dont voici le préambule:

« Les cardinaux, archevêques, évêques, & » autres bénéficiers composant l'assemblée générale du clergé de France, tenue par notre permission en notre bonne ville de Paris, en la présente année 1711, nous ont très-humblement » remontré, que *quoique dans notre déclaration* » *du 14 octobre 1710, donnée pour l'établissement du dixième denier, les biens ecclésiastiques, & ceux qui appartiennent aux communautés, fabriques, fondations, confrairies* » *& hôpitaux, n'y aient point été compris, &* » *que notre intention n'ait pas été de les y assujettir, parce que ce sont biens consacrés à* » *dieu, donnés à l'église pour le culte divin,* » *la nourriture des pauvres & leur subsistance,* » *néanmoins, sous prétexte que ladite déclaration s'explique en des termes généraux,* » les payeurs des rentes de notre bonne ville de » Paris, les trésoriers des états, les receveurs, les » fermiers, locataires, & autres débiteurs des bénéficiers, communautés ecclésiastiques, retenoient » pardevers eux le dixième de tous lesdits biens, » ce qui les obligeoit de nous supplier de vouloir » expliquer plus précisément nos intentions ».

Il faut observer que ce préambule n'est, 1°. qu'un simple exposé des prétentions du clergé, qui y parle seul: 2°. que le clergé y mêle adroitement la question de droit à la question de fait, pour discuter indirectement la première, & parvenir à faire décider la seconde: 3°. que le clergé juge que le roi ne l'a pas compris dans la déclaration du dixième, & qu'il n'a pas meme voulu l'y comprendre: 4°. que le clergé établit par quels motifs & par quelles raisons le roi n'a pas eu intention d'assujettir ses biens aux dixièmes, parce que ce sont, dit-il, des biens consacrés à dieu, donnés à l'église pour le culte divin, la nourriture des pauvres & leur subsistance: 5°. enfin, que le clergé, en décidant ainsi de ce que le roi n'a pas fait, de ce qu'il n'a pas voulu faire, & de ses motifs, ne dit cependant pas un mot de ses droits, privilèges, exemptions, de ses titres, ni de sa possession. Voici le dispositif:

« Déclarons... que tous les biens ecclésiastiques... » *n'ont été & n'ont pu être compris* dans la déclaration du 14 octobre 1710, pour l'établissement du dixième: voulons que tous les biens qui » appartiennent à présent à l'église, & tous ceux » qui lui appartiendront ci-après, à quelque titre » & pour quelque cause que ce soit ou puisse être... » en demeurent exempts à perpétuité, tant pour » le passé que pour l'avenir, sans qu'ils puissent » jamais y être assujettis pour quelque cause ou » occasion que ce soit ou puisse être, sans aucune » exemption ni réserve, tel évènement qu'il puisse » arriver.... mais qu'ils en demeurent déchargés,

(1) « Un auteur moderne assure qu'il n'est aucun corps » de l'etat dans lequel le prince ait trouvé plus de ressources » que dans le clergé de France; car outre les charges » communes à tous les sujets du roi, comme la taille, les » octrois des villes, les autres impositions qui sont supportées par les ecclésiastiques comme par les laïcs, il » est facile au clergé de justifier que depuis 1700 jusques en » 1750, tant par les dons gratuits faits au roi, que par ce » qu'il lui en a coûté pour acquitter ces dons, il a payé » environ trois cents vingt millions; & qu'ainsi dans l'espace de cinquante ans, il a épuisé quatre fois ses revenus, » qui, sans en déduire les charges qui sont considérables, » ne montent, comme nous l'avons déjà dit, qu'à soixante » millions ou environ ». *Traité des droits de l'état & du prince, sur les biens possédés par le clergé, tom. 2, p. 328 & 329.*

L'auteur de cet ouvrage est l'abbé Mignot, de l'académie des inscriptions & belles-lettres, mort depuis quelques années. Cet ouvrage, imprimé à Paris avec l'approbation du gouvernement, savoir, les deux premiers volumes en 1755, & les quatre derniers en 1757, est le plus complet sur les Immunités.

L'éditeur dit que l'auteur s'est tracé une nouvelle route, différente de celle qui a été suivie par tous ceux qui ont écrit avant lui sur le même sujet. En établissant sur des principes incontestables, les droits qui sont acquis à l'état & aux princes sur les biens possédés par les ecclésiastiques, il rend au clergé toute la justice qui lui est due; il detruit le faux préjugé de ses richesses immenses, & fait tomber le reproche qui lui est injustement fait, de ne point procurer à l'état des secours aussi abondans qu'il le devroit; & en lui enlevant un privilège imaginaire, auquel il ne s'est jamais véritablement intéressé, il lui assure un droit plus réel, fondé sur les monumens les plus certains de notre histoire.

» comme nous les déchargeons, tant pour le passé » que pour l'avenir ».

Il paroît, par les termes de ce dispositif, que Louis XIV a accordé au clergé, de la manière la plus générale & la plus étendue, l'exemption du dixième; mais qu'il n'a accordé que cela. On ne peut pas douter à cet égard de son intention, clairement énoncée dans la lettre de cachet adressée au parlement le 10 novembre 1711 : « nous vous en» voyons notre déclaration, portant que tous les » biens ecclésiastiques de quelque nature qu'ils puis» sent être, seront exempts du dixième, tant pour » le passé que pour l'avenir ». Telle est donc la volonté du roi. La déclaration est limitée au dixième; elle n'a ni application, ni extension à aucune Immunité générale.

Le clergé sentit si bien l'insuffisance de cette déclaration, par rapport à l'exemption générale & absolue de toute contribution forcée, que dans des circonstances encore plus favorables, il a cherché à se procurer une autre déclaration, qui pût lui faire un droit reconnu. L'établissement du cinquantième amena ces circonstances, & fit éclore une prétention que le clergé n'avoit osé jusque-là, ni former, ni faire valoir; &, quoique ces circonstances dussent être peu favorables au clergé qui venoit de refuser le don gratuit qui lui avoit été demandé, il l'obtint par le crédit du cardinal de Fleury, qui, peu de temps après, fut élevé au ministère.

Le premier usage que ce ministre fit de son autorité, fut de faire expédier la déclaration du 21 de juin 1726. En révoquant l'établissement du cinquantième en nature de fruit, on ne conserva cette imposition que pendant l'année 1726, pour n'être levée qu'en argent, par imposition ou par forme d'abonnement : c'étoit annoncer assez que le nouveau ministre étoit favorable au clergé. Ses dispositions se manifestèrent plus clairement dans la lettre qu'il fit écrire par le roi pour la convocation de l'assemblée du clergé, qu'il indiqua au 25 de septembre 1726. Il y fait parler ce prince sur la déclaration du 18 octobre 1725, avec un ménagement contraire à son autorité & au respect qui lui étoit dû : il lui fait dire que la connoissance exacte qu'il vouloit prendre de tout ce qui regardoit les différens ordres de l'état, l'avoit obligé de se faire représenter le procès-verbal de la dernière assemblée; qu'il y avoit vu la disposition où étoit cette assemblée de renouveler le contrat que les circonstances particulières l'empêchèrent alors de suivre.

Le nouveau ministre ne fit pas attendre au clergé les effets de sa protection; car, dès le 12 octobre, il envoya à l'assemblée la déclaration qui canonise les prétentions des ecclésiastiques. L'assemblée, satisfaite au-delà de ses espérances, arrêta, d'une voix unanime, le don gratuit de cinq millions, sur lesquels le roi voulut bien remettre 750000 liv. & le renouvellement du contrat pour les rentes de l'hôtel de ville, qui, au moyen de la réduction au denier 40, par la déclaration de 1723, ne montoient plus qu'à 442650 liv. au lieu de 1292906 l. 13 s. 9 d. L'archevêque de Tours, qui fit, le 8 de décembre, le discours de clôture, après avoir exposé, comme avoit fait l'archevêque d'Aix, l'épuisement prétendu du clergé, & le dépérissement de ses biens, dit que toutes ces considérations n'avoient point rétréci leurs cœurs, ni resserré leurs largesses, d'autant plus abondantes qu'elles étoient plus gratuites, & que leurs Immunités sacrées subsisteront à jamais, suivant l'expresse déclaration de sa majesté; déclaration mémorable, déclaration dictée par le même esprit que celui dont furent animés les Clovis, les Charlemagne, les S. Louis, qui passera aux âges futurs, qui se perpétuera dans la postérité, comme un monument authentique des droits du clergé, si justement reconnus, & si solennellement confirmés.

Les espérances flatteuses de ce prélat ont été trompées. La déclaration du 8 octobre 1726, qui n'a eu d'autre motif que les préjugés du cardinal de Fleury, est devenue inutile au clergé, par le défaut d'enregistrement nécessaire pour lui assurer ce caractère de loi perpétuelle qu'il vouloit lui donner. Ce ministre y faisoit prodiguer au roi les termes de *droits*, *franchises*, *libertés*, *exemptions & Immunités inséparables des biens de l'église :* il en faisoit regarder l'exécution comme une justice. Le roi adoptoit ensuite les remontrances de l'assemblée de 1725, & rappeloit les termes de la déclaration du 27 octobre 1711, qui exempte le clergé du dixième; & quoiqu'il soit certain, comme on a vu par la lettre de Louis XIV à l'assemblée de 1711, que le seul motif de ce prince étoit l'espérance d'un secours qui équipolleroit au dixième, on y faisoit dire à Louis XV, que ce motif étoit *parce que ce sont des biens consacrés à dieu, donnés à l'église pour le culte divin, la nourriture des pauvres & leur subsistance ;* termes qui ne se trouvent point dans le dispositif de la déclaration de Louis XIV, mais seulement dans l'exposé des évêques : on alloit même jusqu'à supposer que la déclaration de 1725 pour le cinquantième, ne comprenoit point les ecclésiastiques.

De cette supposition, fondée sur l'équivoque du terme de *propriétaires*, lequel ne convient point aux ecclésiastiques bénéficiers, qui ne sont que des usufruitiers, on induisoit qu'on avoit abusé de cette déclaration, en la faisant exécuter sur les biens ecclésiastiques : on passoit ensuite au droit de confirmation pour le joyeux avènement, pour lequel on rapportoit quelques titres assez favorables au clergé, mais qui ne sont que des concessions émanées de la libéralité des rois; &, sur ces motifs, attendu que les droits des églises sont irrévocables, (comme si les souverains ne pouvoient révoquer des graces qui diminuent les droits de leurs souverainetés) le roi déclaroit, non pas cependant qu'il n'avoit pu, mais seulement que son intention n'avoit pas été de comprendre les biens ecclésiastiques,

ſoit dans le droit de confirmation, ſoit dans aucun autre.

Enfin ce préambule ſuppoſoit les officiers des décimes comme étant officiers du clergé, ſans être même comptables à la chambre des comptes ; ce qui eſt contraire aux principes & aux anciens exemples.

Après le préambule, le roi annonçoit dans le premier article, que les biens eccléſiaſtiques n'avoient été & n'avoient pu être compris dans la déclaration du 5 juin 1725 : il les déclaroit exempts, tant pour le paſſé que pour l'avenir, de toutes taxes, impoſitions & levées, dans les termes les plus généraux & les plus étendus.

Dans le ſecond, il ordonnoit la reſtitution de ce qui avoit été payé. Dans le troiſième, il déclaroit la même exemption pour le droit de confirmation ; & dans le quatrième, il prononçoit la même exemption pour les officiers des décimes.

Cette déclaration, ſi oppoſée aux droits de la ſouveraineté, a été enregiſtrée précipitamment le 25 d'octobre 1726, dernier jour de la ſéance de la chambre des vacations, mais ſans approbation des contrats y énoncés, & à la charge de l'enregiſtrement, ſuivant l'uſage, au lendemain de ſaint Martin ; quoique deux lettres de cachet aient été données depuis pour la faire enregiſtrer avec des modifications ; ces modifications n'ont point été jugées ſuffiſantes pour prévenir l'abus que l'on pourroit faire d'une déclaration auſſi contraire aux droits & à l'autorité du roi : ainſi, le défaut d'enregiſtrement ne permettant point de regarder cette déclaration comme une loi de l'état, la rend inutile. On ne doit la conſidérer que comme une de ces tentatives ſouvent faites par le clergé, pour ſe ſouſtraire aux impoſitions publiques, qui, n'ayant point eu le ſuccès qu'il en attendoit, ne porte aucun préjudice aux droits légitimement acquis à l'état & aux princes ſur les biens eccléſiaſtiques.

Depuis 1690 juſqu'en 1750, le clergé avoit donné aux autres ordres de l'état l'exemple de la ſoumiſſion la plus parfaite aux intentions ou aux ordres du roi, en accordant ſur le champ & d'une voix unanime les ſubſides qui lui étoient demandés ; mais, cette année-là, ſes diſpoſitions changèrent tout-à-coup : la crainte de ſe voir compris dans une impoſition générale, ranima ſes anciennes prétentions d'Immunités, & il les porta juſqu'à diſputer au ſouverain le pouvoir & l'autorité de faire des réglemens concernant ſes biens.

Le dixième, qui avoit été établi pour fournir aux dépenſes de la guerre, fut ſupprimé par édit du mois de mai 1749. Enſuite le roi établit une caiſſe d'amortiſſement, uniquement deſtinée au rembourſement des dettes de l'état. Pour y parvenir, il ordonna l'établiſſement du vingtième, à l'effet d'être remis à cette caiſſe, & ſervir avec d'autres deniers à ces rembourſemens. Les eccléſiaſtiques ne furent pas nommément compris dans l'édit ; mais l'expreſſion générale de *propriétaires ou d'uſufruitiers*, *nobles & roturiers*, *privilégiés & non privilégiés*, les renfermoient ſuffiſamment. Les agens du clergé, chargés de veiller à ſes intérêts dans l'intervalle des aſſemblées, ſe plaignirent hautement de cette diſpoſition. Ils préſentèrent au roi des remontrances, dans leſquelles, ſuppoſant que le clergé étoit exempt, même de droit divin, de toutes contributions, de quelque nature qu'elles puſſent être, ils prétendirent que le roi n'avoit point l'autorité d'impoſer les biens eccléſiaſtiques.

Le roi, qui ne fit pour lors aucune réponſe, ſe réſerva de faire connoître ſes intentions ſur ces remontrances à l'aſſemblée de 1750. Ses intentions y furent en effet énoncées dans le diſcours de ſes commiſſaires, qui finirent par demander cinq millions cinq cents mille livres, dont la levée ſeroit faite par portions égales, ſur le pied de cinq cents mille livres annuellement, & par aſſurer le clergé que le roi n'entendoit rien changer dans l'ancien uſage de lui confier le ſoin de faire la répartition & le recouvrement des ſommes pour leſquelles il doit contribuer aux beſoins de l'état. Ils préſentèrent en même-temps à l'aſſemblée une déclaration du roi, qui réformoit tous les abus qui ſe commettoient à cet égard (1).

---

(1) *Voici cette déclaration* :
Louis, par la grace de dieu, roi de France & de Navarre, à tous ceux qui ces préſentes lettres verront : ſalut. Entre les prérogatives que le clergé de France tient de la piété & de la conceſſion de nos auguſtes prédéceſſeurs, une des plus éminentes eſt d'être dépoſitaires d'une partie de l'autorité royale, pour faire la répartition & le recouvrement des ſubſides, dont la fidélité lui impoſe l'obligation, & qu'il a fournis dans tous les temps, pour ſubvenir & contribuer aux néceſſités publiques & aux beſoins de la monarchie ; rien n'eſt plus deſirable que d'en voir l'impoſition répartie avec égalité. Les plus ſaints prelats & les plus zélés ont ſouvent gémi, & depuis long-temps, ſur l'inégalité des répartitions, & l'ont regardée comme la cauſe principale du dépériſſement & de l'abandonnement de pluſieurs bénéfices ; leurs plaintes, quoique ſoutenues du vœu général de tout le clergé, n'ont apporté juſqu'à préſent aucun remède à ce déſordre : l'attention que nous devons à la conſervation des biens eccléſiaſtiques, & à la réforme d'un abus qui ne ſubſiſte qu'à l'ombre de la portion de notre autorité, qui a été confiée au clergé de France, non-ſeulement réclame nos ſoins, mais encore nous impoſe le devoir indiſpenſable de rétablir les règles de l'ordre & de la juſtice dans une partie auſſi intéreſſante de l'adminiſtration publique de notre royaume. L'effet trop fréquent de répartition inégale, étant de faire retomber le poids des impoſitions ſur ceux qui ſont le moins en état de le ſupporter, nous regardons comme le plus noble uſage que nous puiſſions faire de la ſouveraine puiſſance que nous tenons de dieu, de faire reſſentir notre protection aux pauvres & aux foibles, dans quelque ordre & dans quelque état qu'ils ſe trouvent, & c'eſt ce que nous recommandons le plus étroitement à ceux qui ſont chargés de l'exécution de nos ordres pour les impoſitions publiques. C'eſt en partie pour établir une juſte proportion dans celles qui ſont réelles, que nous avons demandé à nos ſujets la déclaration du revenu de leurs biens ; & nous voyons que toutes les fois que le clergé de France s'eſt occupé de réformer ſon département, il n'a pas trouvé qu'il fût poſſible d'y parvenir par d'autres voies, que par celles des déclarations, tant de la nature que du revenu des bénéfices. Les témoignages

On a vu que le clergé s'est maintenu dans l'usage de répartir & de recouvrer les subsides que les biens ecclésiastiques doivent à l'état. La répartition de ces subsides se faisoit par les assemblées générales sur chaque diocèse, & par les chambres diocésaines, sur chaque bénéfice & communauté.

Le recouvrement s'en fait par des receveurs diocésains, des receveurs provinciaux, & un receveur général : les contestations sur cette matière se portent en première instance devant les chambres souveraines ecclésiastiques : tel est l'ordre & la forme de l'administration du clergé.

---

authentiques de son zèle à cet égard, sont conservés dans les procès-verbaux de ses assemblées générales. On trouve dans ceux des années 1705 & 1726, les délibérations les plus sages sur cet objet ; & celle de 1726 est même déjà revêtue, sur la demande du clergé de France, du sceau de notre autorité, par des lettres-patentes enregistrées en notre parlement : en adoptant ce qu'il a projeté plus d'une fois, & en y ajoutant les dispositions qui nous ont paru les plus propres à en assurer l'exécution, nous aurons la satisfaction de ne lui prescrire principalement que ce qu'il a lui-même jugé nécessaire, & de pouvoir procurer, par un nouveau département, de plus grands soulagemens aux curés, qui, bien moins partagés en général, & chargés après les prélats des fonctions les plus pénibles du ministère évangélique, méritent d'être imposés dans une proportion plus favorable que les autres bénéficiers. Quoiqu'il nous paroisse convenable que les déclarations soient envoyées aux greffes des bureaux diocésains, notre intention n'est pas moins qu'elles soient mises sous nos yeux, pour connoître par nous-mêmes la véritable valeur des biens du clergé de France. Cette connoissance est également importante pour éclaircir les préventions désavantageuses auxquelles l'ignorance de cet objet a donné lieu, & pour nous mettre en état, non-seulement de proportionner à ses facultés les secours que les besoins du royaume peuvent nous obliger à lui demander, mais encore de juger du plus ou du moins de facilité qu'il est de notre prudence d'apporter aux nouveaux établissemens qu'on pourroit nous proposer, & aux nouvelles acquisitions que les gens d'église voudroient faire ; ces différens motifs font sentir qu'il n'est pas moins essentiel de connoître les biens des corps ou communautés qui ne contribuent pas aux impositions du clergé de France, que ceux ou celles qui y contribuent ; enfin comme nous desirons par rapport à ces derniers, que chaque province, chaque diocèse, chaque bénéficier ne contribue que dans sa proportion, & qu'il sache de combien il doit contribuer ; nous avons jugé à propos d'approuver & d'autoriser l'usage introduit dans quelques diocèses, de rendre public leur département. Cet usage a déjà produit des effets si salutaires, en mettant chaque bénéficier en état de comparer la cote de son imposition avec celle des autres bénéficiers du même diocèse, & il nous a paru si propre à contribuer à l'accomplissement des vues que nous nous proposons, que nous croyons devoir rendre un témoignage authentique au succès du zèle des prélats qui l'ont établi dans leur diocèse, & concourir à leurs louables intentions, en le rendant uniforme dans tout notre royaume : les déclarations que nous demandons au clergé de France, exigeant des bénéficiers du travail & des soins, nous avons pensé qu'il étoit de notre indulgence, pour leur donner de plus en plus la faculté d'y satisfaire, de proroger encore le délai qui leur a été accordé pour se conformer à ce qui leur est prescrit par les déclarations des 29 décembre 1674, & 20 novembre 1725, concernant les fois & hommages, aveux & dénombremens des biens qu'ils possèdent dans notre mouvance & directe, encore que le dernier délai leur ait été accordé sans espérance d'aucune nouvelle prorogation. A ces causes & autres à ce nous mouvans, de l'avis de notre conseil & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons par ces présentes, signées de notre main, dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit :

ART. 1. Tous les archevêques, évêques, bénéficiers, chapitres, communautés séculières ou régulières, séminaires, fabriques, fondations, confrairies ou autres établissemens ecclésiastiques du clergé de France, & généralement tous les possédans & jouissans des biens ecclésiastiques de l'un ou de l'autre sexe, payans ou non payans décimes, soit qu'ils contribuent ou ne contribuent point aux impositions ordinaires & extraordinaires, de quelque qualité & ordre qu'ils puissent être, seront tenus de donner dans six mois pour tout délai, à compter du jour de la publication des présentes, la déclaration de leurs biens & revenus, & des charges de ces mêmes biens, de quelque espèce que ces biens, revenus & charges puissent être.

2. Lesdites déclarations seront données sous signatures privées, ou pardevant notaires, au choix des déclarans.

3. Les bénéficiers & autres possesseurs des biens ecclésiastiques qui auront des biens situés dans différens diocèses, quoique dépendans du même chef-lieu, ou de la même maison, feront des déclarations séparées de ce qu'ils possèdent dans chacun desdits diocèses ; & seront tenus lesdits bénéficiers, d'énoncer dans leurs déclarations la qualité & le titre, le patron & le collateur de leurs bénéfices.

4. Les déclarations seront conformes aux modèles prescrits par l'assemblée générale du clergé de France, en conséquence de sa délibération du 12 décembre 1726, confirmée par l'arrêt de notre conseil du 3 mai 1727, & par nos lettres-patentes du 15 juin de la même année, enregistrées le 4 septembre suivant, sans néanmoins pouvoir être données par aucun fondé de procuration ; & seront lesdites déclarations affirmées & souscrites par les déclarans, ainsi qu'il est porté par ladite déclaration.

5. Il sera joint auxdites déclarations, des copies authentiques des baux à fermes, contrats, polices & conventions sous seings-privés ou pardevant notaire ; & il y sera fait mention des conventions mêmes verbales qui pourroient avoir été faites entre les titulaires, ou possesseurs & leurs fermiers.

6. Les biens que les bénéficiers ou possesseurs se seront réservés, & qu'ils régiront par eux-mêmes, seront énoncés dans les déclarations, paroisse par paroisse, avec les détails portés par les modèles prescrits par ladite assemblée générale du clergé de France, en conséquence de ladite délibération du 12 décembre 1726.

7. Les délibérations contiendront les charges fixes & les casuelles, telles que les réparations, l'entretien des bâtimens & autres, & il sera justifié par des états certifiés & annexés auxdites déclarations, de ce que lesdites charges auront coûté pendant les dix dernières années ; la même disposition aura lieu à l'égard des revenus casuels, dont il sera pareillement donné des états certifiés depuis les dix dernières années, pour en former une année commune.

8. Les communautés séculières & régulières de l'un & de l'autre sexe, de quelque qualité & ordre qu'ils puissent être, ajouteront à leur déclaration le nombre de religieux & de religieuses qu'elles sont obligées d'entretenir par leurs fondations, & de ceux & de celles qu'elles entretiennent actuellement, ainsi qu'il est porté par ladite délibération du clergé de France du 12 décembre 1726.

9. Les déclarations seront remises au greffe du bureau diocésain, dans le délai de six mois ci-dessus prescrit ; & pour en justifier, il sera fait mention en tête des déclarations du jour qu'elles auront été remises. Lesdites déclara-

Quelque juste qu'elle soit, elle est néanmoins sujette à de grands inconvéniens, parce qu'elle est guidée par une règle vicieuse. Le clergé a été jusqu'à présent obligé de régler la répartition de ses impositions sur deux départemens très-défectueux; l'un de 1516, & l'autre de 1651, rectifié en 1656.

Il s'est glissé beaucoup d'erreurs dans la confection de ces départemens. Celui de 1516 se fit sans le secours des déclarations, & sur une simple estimation de la valeur des biens: chaque diocèse nomma des commissaires particuliers pour procéder à cette estimation & à la confection de son pouillé; & le clergé nomma des commissaires généraux pour dresser, en conséquence de ces pouillés, un département. Celui de 1641 se fit dans la même forme, mais avec encore moins de précaution; car l'on n'y employa que des commissaires généraux: aussi fut-on obligé de le rectifier en partie en 1646.

Depuis ces départemens faits, il est survenu beaucoup de changemens dans le temporel. Des églises, des établissemens ont été détruits; d'autres ont été érigés; les uns ont perdu ou aliéné des biens; d'autres en ont acquis: des fonds se sont détériorés; d'autres se sont améliorés: la valeur & la forme de la monnoie ont varié.

Toutes ces erreurs & ces changemens ont produit l'injustice qui règne dans la répartition des

---

tions seront enregistrées dans des registres particuliers, qui seront à ce destinés, le tout sans frais & dans huitaine, sauf au bureau diocésain, conformément à ladite délibération du clergé de France du 12 décembre 1726, & à nosdites lettres-patentes du 15 juin 1727, à pourvoir aux salaires & vacation du greffier; & sera tenu ledit greffier de donner communication desdits registres à tous les bénéficiers, soit des diocèses voisins, qui voudront en prendre connoissance, même de leur délivrer, s'ils le requièrent, des copies des déclarations y insérées, moyennant cinq sous par rôle.

10. Lesdits registres seront soumis à l'examen des bureaux diocésains, auxquels nous enjoignons de vérifier les déclarations qui y seront contenues: les autorisons à rejeter les baux, états & compte de régie qui seront joints auxdites déclarations, s'ils y reconnoissent de la fraude; & à ce faire, donner par tous notaires, moyennant salaires, copies des actes dont ils croiront la communication utile pour la vérification desdites déclarations, nous réservant de nous en faire rendre compte en la manière que nous jugerons à propos.

11. Les déclarations & tous les autres actes qui seront faits en conséquence, seront fournis en papier non timbré, sans être sujets à aucun droit de contrôle & d'insinuation.

12. Les bénéficiers & autres possesseurs des biens ecclésiastiques qui n'auroient pas fourni leurs déclarations dans le délai de six mois, à compter du jour de la publication desdites présentes, & ceux qui dans leurs déclarations auroient recelé quelque partie des biens qu'ils possèdent, ou qui n'en auroient pas déclaré la véritable valeur, soit que ces biens soient affermés ou en régie, seront imposés par les bureaux diocésains au double de leur taxe actuelle, jusqu'à ce qu'ils aient fourni une déclaration véritable, conformément à ladite délibération du 12 décembre 1726.

13. Les receveurs des décimes, de tous & chacun des diocèses du clergé de France, feront imprimer chaque année aux frais du diocèse, avant la fin du mois de décembre, le département des impositions du diocèse pour l'année suivante, le feront afficher au greffe du bureau diocésain, & en délivreront des exemplaires aux bénéficiers qui en demanderont.

14. Ledit département contiendra les sommes que ledit diocèse doit porter à la caisse générale du clergé de France, dans le cours de l'année; comme aussi séparément celles qui doivent être imposées pour les dettes & charges particulières dudit diocèse, & la somme à laquelle chaque contribuable sera imposé, ensemble l'évaluation du revenu sur lequel chaque taxe aura été assise.

15. Les bureaux diocésains tiendront la main à l'exécution de notre présente déclaration, & les peines portées en icelle ne pourront être réputées comminatoires, mais seront exécutées à la rigueur.

16. Nous avons prorogé & prorogeons jusqu'au premier janv. de l'année 1753, & sans espérance d'aucun autre délai, ceux que nous avons ci-devant accordés au clergé de France, pour nous rendre les fois & hommages qu'ils nous doivent, & fournir à nos chambres des comptes, dans le ressort desquelles leurs bénéfices sont situés, des déclarations de tout le temporel de leurs bénéfices, tenant lieu d'aveux & dénombrement pour ce qui concerne les fiefs qui sont dans notre mouvance & directe, conformément aux déclarations des 29 décembre 1674 & 20 novembre 1725, auxquelles n'entendons en rien déroger; faisons défenses à nos procureurs généraux aux chambres des comptes, & à nos procureurs au bureau des finances, même à nos procureurs des commissions établies pour la confection des terriers & réformation des domaines, & à tous autres poursuivans, de faire, pour raison de ce, aucune poursuite pendant ledit temps, sans néanmoins que sous prétexte de la disposition du présent article, les possesseurs des biens ecclésiastiques puissent prétendre arrêter les poursuites qui seroient faites par nosdits procureurs généraux, nos procureurs ou autres poursuivans, pour raison des biens par eux réclamés, comme étant de notre mouvance ou directe, & que lesdits possesseurs des biens ecclésiastiques prétendroient être dans la leur. Voulons qu'audit cas la présente surséance ne puisse avoir lieu, qu'en justifiant par ceux qui seront attaqués, ou par les possesseurs desdits biens ecclésiastiques, de titre ou possession suffisante des droits de mouvance ou directe dépendans desdits ecclésiastiques, & ce, pardevant les juges qui en doivent connoître. Si donnons en mandement à nos amés & féaux conseillers, les gens tenant notre cour de parlement à Paris, & tous autres qu'il appartiendra, que ces présentes ils aient à faire registrer, lire, publier, & le contenu en icelles garder & observer selon sa forme & teneur: car tel est notre plaisir. En témoin de quoi nous avons fait mettre notre scel à cesdites présentes. Donné à Versailles le dix-septième jour d'août l'an de grâce 1750, & de notre règne le trente-cinquième. *Signé*, LOUIS. *Et plus bas*, par le roi, DE VOYER D'ARGENSON. Vu au conseil, MACHAULT; & scellée du grand sceau de cire jaune.

Registrée, ouï ce requérant, le procureur général du roi, pour être exécutée selon sa forme & teneur, sans approbation des déclarations des 29 décembre 1674 & 20 novembre 1725, qui n'auroient été registrées en la cour, & copies collationnées envoyées aux bailliages & sénéchaussées du ressort, pour y être lues, publiées & registrées; enjoint au substitut du procureur général du roi d'y tenir la main, & d'en certifier la cour dans le mois, suivant l'arrêt de ce jour. A Paris, en parlement, le 21 août 1750. ISABEAU,

impositions du clergé : injustice très-contraire à son intérêt & à son honneur, puisqu'elle ruine un grand nombre de bénéficiers, en absorbant la partie la plus claire de leur revenu, & qu'elle fait soupçonner les chambres diocésaines d'avoir double poids & double mesure.

Cet abus si préjudiciable au clergé, excita au commencement de ce siècle les plaintes de tous ses membres : l'assemblée de 1705 les porta aux pieds du trône ; mais la guerre qui agitoit alors l'état, fit différer le remède à la première assemblée qui se tiendroit après la conclusion de la paix.

Malgré les instances réitérées du clergé, la mort de Louis XIV, & d'autres circonstances, prolongèrent ce retardement jusqu'en 1725. L'assemblée qui se tint alors, commença à examiner sérieusement cette affaire ; mais le temps ne lui permit pas de rien statuer à ce sujet.

L'assemblée de 1726 reprit ce travail ; &, après de longues discussions & de mûres réflexions, elle ne trouva point de moyen de réussir plus sûr & plus facile que la voie des déclarations.

En conséquence, elle arrêta que tous les bénéficiers & communautés fourniroient des déclarations de leurs biens aux chambres diocésaines qui les examineroient juridiquement, & en feroient des pouillés ; & que les chambres diocésaines enverroient ces pouillés à une assemblée générale, qui les reviseroit & feroit en conséquence un département. Cette délibération fut confirmée en 1727 par des lettres-patentes.

Quelques formalités prescrites par les déclarations formèrent des difficultés, & empêchèrent la plupart des diocèses de fournir leurs pouillés à l'assemblée de 1730. Elle leva ces difficultés, afin que l'assemblée de 1735 pût consommer l'ouvrage : cependant elle travailla sur les pièces qui lui furent fournies, & dressa un plan de département dont voici l'esprit & la forme.

Une égalité même proportionnelle seroit vice dans les impositions du clergé. En effet, un bénéficier à charge d'ames doit être moins imposé qu'un bénéficier simple : un pauvre contribuable est moins en état qu'un riche de supporter sa charge. Par exemple, un curé à 300 livres de revenus sera plus obéré par une taxe de 10 livres, qu'un curé à 3000 livres de revenus par une taxe de 100 livres ; la raison en est sensible.

Aussi l'assemblée divisa-t-elle les contribuables en onze classes : elle plaça :

Dans la première, les bénéficiers à charge d'ames au-dessous de 400 livres.

Dans la seconde, ceux depuis 400 livres jusqu'à 1000 livres de revenus.

Dans la troisième, ceux au-dessus de 1000 livres.

Dans la quatrième, les bénéfices à résidence au-dessous de 600 livres.

Dans la cinquième, ceux au-dessus.

Dans la sixième, les communautés de filles qui ont moins de 150 livres de revenu par tête pour chaque religieuse professe.

Dans la septième, celles qui en ont plus.

Dans la huitième, les communautés d'hommes qui ont moins de 200 livres de revenu, par tête pour chaque religieux profès.

Dans la neuvième, celles qui en ont plus.

Dans la dixième, les bénéfices simples au-dessous de 300 livres.

Dans la onzième, ceux au-dessus.

Cette sage distinction fait connoître d'un coup d'œil quel diocèse doit plus ou moins contribuer, non pas à raison de son revenu, mais à raison de la quotité & de la force de ses contribuables.

Cet ouvrage, quoique si prudemment projeté & si heureusement commencé, a été néanmoins interrompu ; & les guerres survenues depuis ont empêché de le reprendre. Mais le roi, toujours attentif au bon ordre de son état, profita des premiers momens tranquilles que lui donna la paix, pour le consommer. L'assemblée de 1750 en a elle-même reconnu la nécessité ; elle dit dans ses premières remontrances, que quelques formes contraires à ses prétentions, & quelques formalités onéreuses contenues dans la déclaration de 1750, l'avoient excitée ; qu'il n'y avoit point de reproches à faire aux bureaux diocésains, pour les départemens particuliers des diocèses. « Mais qu'à l'égard des départemens » généraux sur lesquels on fait les impositions de » diocèse à diocèse, personne de nous, disoit-elle, » n'ignore qu'ils sont défectueux : l'égalité ne se » trouve plus dans le département général (1).

La conséquence naturelle de cet aveu étoit de travailler efficacement à un département nouveau. L'assemblée pouvoit même se faire un mérite d'une obligation indispensable, & donner au public une idée de son équité & de sa soumission, en acquiesçant à une demande dont elle reconnoissoit la justice : cependant cette assemblée s'est encore séparée sans avoir pris des mesures pour le nouveau département. Elle s'est bornée seulement à justifier les assemblées précédentes de ce qu'elles n'y ont pas travaillé. C'étoit là du moins l'objet des remontrances que le clergé présenta au roi à cet égard ; car il ne s'y bornoit point à contester au roi le droit de faire des réglemens, sans sa participation, sur les biens temporels ; il prétendoit, en outre, que la répartition des secours qui lui sont offerts par le clergé, fait partie de ses Immunités, & n'émane point de l'autorité royale. C'étoit aller contre l'évidence ; toutes les impositions de tailles, toutes les taxes ou charges sur les ecclésiastiques, déposent contre cette nouvelle assertion.

Il sembleroit que le clergé a senti lui-même la foiblesse de toutes ses prétentions ; car il ne veut pas qu'on dise qu'il cherche à se prévaloir de ces exemptions, *pour se dispenser de contribuer aux*

(1) Extrait du procès-verbal de l'assemblée, p. 30.

charges de l'état ; c'eſt ainſi, du moins, qu'il s'explique dans ſes remontrances préſentées au roi en 1749. Mais ſi l'exemption qu'il réclame lui eſt acquiſe à juſte titre, s'il en a toujours joui, ce ſoupçon ne peut lui être injurieux : il lui étoit inutile de s'en défendre. Des gens équitables ne firent jamais à perſonne un crime de défendre un droit fondé ſur des titres légitimes, & autoriſé ſur une poſſeſſion conſtante & uniforme.

Dans ſes remontrances de 1750, il s'exprime d'une manière encore plus préciſe. Il reconnoît *qu'il peut & qu'il doit même ſecourir l'état* ; mais il prétend *que c'eſt à lui à juger ſi ce qu'on lui demande pour le ſecours de la patrie ne porteroit pas un trop grand préjudice au culte extérieur de la religion.* En ajoutant cette reſtriction, il retire d'une main ce qu'il ſemble donner de l'autre : il ſe ménage un prétexte dont il ſe ſervira toujours quand il lui plaira, pour refuſer de payer la dette dont, en général, il reconnoit la légitimité. S'il juge que ce qu'on lui demande, porte préjudice au culte de la religion, & qu'en conſéquence il ne peut & ne doit rien donner, l'état & le prince ſeront dans la dure néceſſité de ſupporter patiemment ce refus, & les autres membres de l'état reſteront ſeuls chargés de pourvoir aux néceſſités publiques.

Ces conſéquences qui naiſſent de la prétention du clergé, ſont trop préjudiciables à l'ordre public, pour qu'elles puiſſent être fondées. Le tribut eſt un droit temporel dû à l'état, ſans lequel il ne peut ſubſiſter ; il n'appartient qu'à l'état, & à ceux qui ont part à ſon gouvernement, de juger des néceſſités qui obligent de l'impoſer, de fixer ſa quotité proportionnément à ſes beſoins, de régler la portion que chaque corps de l'état en ſupporte.

Si le clergé pouvoit avoir quelque droit de juger des ſubſides qui lui ſont demandés, il ne pourroit le réclamer en vertu du miniſtère de la religion dont il eſt chargé, mais ſeulement comme un corps diſtingué dans l'état, qui, ſuivant l'uſage pratiqué dans la monarchie dans tous les temps antérieurs à celui-ci, & confirmé, comme on l'apperçoit, par les déclarations de nos rois, connoiſſoit avec les autres corps, dans l'aſſemblée de la nation, des néceſſités qui obligeoient le prince de recourir à ſes ſujets, & de leur demander de nouveaux ſecours.

On en doit dire autant des répartitions particulières, des impoſitions & de leur levée ; les unes & les autres ne peuvent ſe faire que par ceux auxquels l'état communique l'autorité néceſſaire pour contraindre ceux qui voudroient s'affranchir du payement. L'égliſe n'ayant point de pouvoir coactif, le clergé, par ſa ſeule qualité de miniſtre de la religion, ne peut faire cette répartition ni cette levée, à moins qu'il n'y ſoit autoriſé par le prince & par l'état ; & ce n'eſt que ſur cette autoriſation qu'eſt fondé l'uſage ancien, dans lequel il eſt de répartir lui-même entre ſes différens membres les ſommes qui lui ſont demandées par le roi, & celui de les lever & de les percevoir, pour les porter enſuite dans les coffres du roi. Cette répartition & la levée ſont, de leur nature, indifférentes au prince & à l'état qui n'ont d'autres intérêts que de recevoir, dans les temps où ils en ont beſoin, les ſubſides que la néceſſité des affaires publiques les obligent d'impoſer.

Ces impoſitions ſe levoient autrefois par les officiers du roi ; on en comptoit à la chambre des comptes, comme des autres deniers royaux, & les plaintes des cotes trop fortes ſe portoient devant les juges royaux & les cours ſouveraines. Cette répartition eſt une partie de l'autorité royale, qui a cependant été confiée au clergé par différens édits, déclarations & lettres-patentes. Auſſi Louis XV, jaloux de conſerver les droits de ſa couronne, en aſſurant les évêques que ſon intention n'étoit point d'ôter au clergé le département & le recouvrement de ces impoſitions, lui a déclaré formellement que le privilège dont il vouloit bien le laiſſer jouir à cet égard, étoit une portion de l'autorité royale ſur l'uſage & l'exercice duquel il ſe croyoit toujours obligé de veiller.

Les premières remontrances du clergé furent ſuivies d'autres remontrances datées du même jour, qui ont le même objet. Le clergé a ſu y raſſembler toutes ſes prétentions, avec les fauſſes maximes qui leur ſervent d'appui, ainſi que tout ce qui a été dit ou fait de plus fort en ſa faveur, ſoit par les empereurs ou princes chrétiens, ſoit par les papes, & dans les conciles, ſoit ce qu'il a fait ou dit lui-même par la bouche de ſes repréſentans, en différentes circonſtances. Ces remontrances ont trop d'étendue pour être ici inſérées en entier ; mais on ne peut ſe diſpenſer d'en faire l'analyſe, & en même-temps une courte récapitulation, pour terminer les faits hiſtoriques concernant les Immunités eccléſiaſtiques.

Les évêques & autres eccléſiaſtiques qui compoſoient l'aſſemblée, y rappellent la conſécration des biens eccléſiaſtiques, & leur exemption qu'ils prétendent être de droit naturel, laquelle eſt devenue de précepte poſitif dans l'ancienne loi que l'égliſe de Jeſus-Chriſt a toujours regardée comme ſubſiſtant depuis l'abrogation de la loi moſaïque ; & ils apportent en preuve différens conciles particuliers qui ne regardent point les impoſitions faites par les ſouverains pour les beſoins de l'état : ils y joignent le concile de Latran, les décrets de l'aſſemblée de Trente, qui ne ſont point admis en France, & une prétendue déciſion du concile de Conſtance, faite depuis la ſéparation de ce concile ; une cenſure faite par l'aſſemblée de 1660, d'un écrit qui contenoit des maximes contraires aux prétentions du clergé dont ils ſe font un titre ; les capitulaires de Charlemagne & des autres princes de la ſeconde race, qui ne condamnent que les uſurpations injuſtes des biens eccléſiaſtiques ; & la conduite tenue en France à l'égard de Thomas, archevêque de Cantorbéry,

Cantorbéry, qui fut plus l'effet de la politique de Louis VII, que l'approbation des sentimens de ce prélat.

Ils allèguent ensuite l'Immunité dont les églises des Gaules jouissoient sous les empereurs romains; mais elle étoit bien différente de celle qu'ils réclament, puisque ces princes n'ont jamais accordé aux églises une exemption de toute contribution, & que, dans les impositions particulières dont ils étoient obligés de charger leurs sujets, ils n'attendoient & ne demandoient jamais leur consentement.

Sous les rois Francs, l'Immunité accordée par Clovis & Clotaire, dont ils veulent se faire un titre, n'est point une exemption générale de tout tribut; elle ne s'étend point à tous les biens possédés par l'église, mais seulement à ceux que ces princes leur avoient donnés. Le fait particulier d'Injuriosus, ne décide rien en faveur du clergé; il prouve au contraire que les églises étoient dans l'usage de contribuer aux charges publiques : & si ç'eût été une nouveauté entreprise par Clotaire, tous les évêques se seroient-ils soumis aussi facilement sans faire aucune représentation?

Les biens des églises donnés aux laïcs en précaires, du consentement du clergé, sous Charles Martel, fournissent une preuve de l'obligation des ecclésiastiques de secourir l'état dans ses besoins, & de l'autorité du prince sur ces biens, puisque le précaire fini se renouveloit par la seule volonté du prince qui n'étoit point astreint à demander le consentement de l'église à laquelle les biens appartenoient.

Les demandes de secours, faites par nos rois au clergé pour les croisades, pour les guerres contre les albigeois, & pour celles qui intéressoient l'état, ne préjudicient point à leurs droits; & si les ecclésiastiques peuvent en conclure que leurs dons sont libres, les autres ordres du royaume, à qui ces princes faisoient les mêmes demandes, seront également en droit de prétendre qu'ils ne sont point obligés de porter les charges de l'état; qu'ils ne le font que librement & volontairement.

Le recours de ces princes au pape, pour faire des levées sur le clergé, n'étoit point occasionné par aucun doute de leur pouvoir : ils imposoient souvent sans l'attache de Rome; & lorsqu'ils demandoient l'autorisation de cette cour, ils n'avoient d'autre motif que de ménager les préjugés du clergé, & d'accélérer l'expédition des secours dont ils avoient besoin. Le refus fait par les parlemens d'admettre la clause *Invitis & contradicentibus clericis*, qu'on lit dans plusieurs bulles des papes, n'avoit point pour principe la persuasion de ces compagnies, que le consentement du clergé fût nécessaire pour les subventions : cette clause ne fut rejetée qu'à cause de son opposition à nos maximes, & parce qu'elle donnoit lieu de regarder le pape comme souverain de tous les biens temporels de l'église, & maître d'en disposer à son gré.

L'exposé que les évêques font du démêlé de Philippe-le-Bel & de Boniface VIII, est peu fidèle : ils supposent, contre la teneur des actes qui nous restent de ce différend, que ce prince convenoit qu'il ne lui étoit point permis de rien lever sur le clergé, sans avoir obtenu au préalable son consentement, quoiqu'il soit certain que ce prince & toute la nation ne distinguoient point les ecclésiastiques des autres sujets par rapport aux impositions.

Ce prince, comme ses prédécesseurs, & comme ceux qui lui ont succédé, sachant que les dons gratuits coûtent moins à ceux qui les offrent, & qu'ils sont plus agréables aux yeux de dieu & des hommes, que les impositions qui excluent la liberté, préféroit, sans préjudicier à ses droits, ce que les ecclésiastiques lui offroient généreusement, aux subventions qu'il étoit en droit de leur demander; mais il en usoit de la même manière envers les laïcs, à qui il n'est jamais venu dans l'esprit de se faire un titre de cette condescendance de leurs princes.

Ce fut par une condescendance pareille que dans le lit de justice de l'an 1237, François I accepta les offres que lui fit le cardinal de Bourbon au nom du clergé, pour éviter une imposition forcée, & la discussion des Immunités.

Les évêques voudroient répandre des doutes sur les lettres-patentes, données en 1534 par François I, pour faire saisir le temporel du clergé, & en appliquer le tiers ou la moitié à son profit, sous prétexte qu'elles n'ont eu ni authenticité, ni exécution; mais leur authenticité ne peut être révoquée en doute; & leur exécution n'a été arrêtée que par l'offre qu'ils firent de trois décimes, qui, quoique accordées à titre de don gratuit ou charitatif, ne préjudicient point aux droits du roi, qui voulut bien accepter cette subvention, & la substituer à celle qu'il avoit cru avoir l'autorité d'imposer.

Ils ne sont pas plus heureux dans le choix qu'ils font du suffrage des magistrats pour autoriser leurs prétentions. M. Dumesnil, avocat général, dit expressément dans le discours même qu'ils citent de ce magistrat, que les ecclésiastiques, outre ce qu'ils doivent comme bons & loyaux sujets, doivent se souvenir que de droit & de raison ils doivent subvention à leur patron & principal fondateur.

Ils citent encore les lettres-patentes enregistrées dans les parlemens, pour autoriser les délibérations des assemblées du clergé depuis deux cents ans, sans considérer que le ministère a toujours eu attention d'écarter dans ces lettres tout ce qui auroit pu être préjudiciable aux droits du roi, ou confirmer la prétention du clergé; & que lorsqu'il s'y est trouvé quelque chose de cette nature, l'enregistrement a été modifié, ou même refusé.

La déclaration de Charles IX, du 13 juin 1568,

qu'ils citent, loin d'avoir été enregistrée, n'a pas même été envoyée au parlement. Celle de Louis XIV, du 27 octobre 1711, est due aux circonstances dans lesquelles se trouvoit ce prince, qui, sur le point d'être forcé d'envoyer des troupes pour détrôner son petit-fils, avoit besoin d'un secours présent, que les difficultés du clergé auroient pu différer. Quant à celle du 8 octobre 1726, ouvrage d'un cardinal ministre, elle doit être regardée comme non avenue, puisqu'elle n'a jamais été enregistrée.

Tel est le précis des secondes remontrances du clergé en 1750, qui sont devenues fameuses par leur objet, par le bruit qu'elles ont fait dans le monde, & même par les écrits qu'elles ont occasionnés pour & contre les Immunités ecclésiastiques.

Le roi à qui elles furent présentées, répondit qu'il s'en feroit rendre compte; mais il ajouta que son intention étoit qu'auparavant l'assemblée prît une délibération positive sur la demande de ses commissaires, & le plus promptement, même le lendemain. Le cardinal de la Rochefoucaud répliqua par les motifs de conscience qui avoient empêché le clergé de prendre une délibération précise; & que le roi verroit dans les remontrances qu'il venoit de lui présenter, qu'ils ne pouvoient croire leurs dons permis, qu'autant qu'ils étoient libres & volontaires. L'assemblée, dans une délibération qui suivit, persista à dire, que n'étant point rassurée sur la conservation de ses Immunités, & sur la liberté de ses dons, elle étoit toujours dans l'impossibilité de prendre une délibération positive sur la demande des commissaires, par les motifs de conscience & de religion, exposés dans la lettre qu'elle avoit écrite au roi, & dans les remontrances qu'elle lui avoit présentées.

Ce refus persévérant ne lassa point la patience du roi, qui, dans sa lettre du 11 septembre, porta la condescendance, jusqu'à dire qu'il se feroit toujours un devoir de conserver les exemptions, les privilèges & les Immunités que les rois ses prédécesseurs avoient accordés au clergé; que les demandes de ses commissaires étoient de nature à rassurer l'assemblée sur la crainte qu'elle avoit que les biens du clergé de France ne fussent assujettis à l'exécution de l'édit, qui ordonnoit la levée du vingtième; qu'il avoit depuis assuré le clergé que ce n'étoit point son intention; & que l'assemblée lui avoit fait dire qu'elle en étoit pénétrée de reconnoissance; & qu'au lieu de don gratuit ordinaire, il avoit préféré, non pour lui-même, mais pour le clergé, une somme annuelle pour le remboursement: il fait remarquer tous les témoignages de la protection singuliere & distinguée qu'il a donnés au clergé; qu'il avoit prévenu tout ce qui étoit contenu dans les remontrances, & qu'il ne devoit plus être question que de prendre une délibération précise sur la demande faite par son ordre. Il finit cependant en faisant sentir à l'assemblée que si elle persistoit dans son refus, il seroit obligé de se servir de son autorité en ces termes:

« Je ne m'attendois pas que le clergé de l'église » Gallicane, si zélé défenseur de l'autorité souveraine & indépendante des rois sur le temporel, semblât en vouloir affranchir ses possessions, comme si l'obligation où je suis de veiller à la défense & à la conservation de ses biens, ne faisoit pas naître de sa part l'obligation de contribuer aux besoins de l'état, dont il est partie. C'est donc avec regret que je me verrai obligé d'avoir recours à des voies d'autorité, qui, en maintenant les maximes de mon royaume, n'auront pour objet que le véritable bien du clergé, si vous persistez à ne pas prendre une délibération sur la demande faite par mon ordre à votre assemblée, & que je dois attendre de votre respect, de votre reconnoissance, & de votre attention pour les intérêts du clergé ».

L'assemblée voulut remettre à un autre jour la délibération sur cette lettre, qui lui fut présentée par M. le comte de Saint-Florentin; mais ce ministre ayant déclaré qu'il avoit ordre de ne point sortir des augustins que l'assemblée n'eût pris une délibération positive, l'assemblée répliqua, que n'ayant pu trouver dans la lettre du roi de quoi se rassurer contre l'atteinte portée à la liberté de ses dons, elle se trouvoit toujours, par les mêmes motifs de conscience, dans la même impossibilité de délibérer sur la demande faite par les commissaires.

M. le comte de Saint-Florentin, qui, suivant les ordres qu'il avoit reçus, n'étoit point sorti des augustins, informé de cet arrêté, rentra dans l'assemblée avec une lettre du roi, & autre arrêt du conseil. Le roi y marquoit qu'il ne pouvoit différer de remplir ce qu'il se devoit à lui-même, & à la conservation des maximes fondamentales de son royaume, en usant de son autorité: cependant, en ordonnant la levée de sept millions cinq cents mille livres qu'il avoit demandés, à raison de quinze cents mille livres par chacun an, il vouloit bien encore avoir la complaisance de ne point donner atteinte au privilège dont le clergé jouit, de faire la répartition de ses impositions.

L'assemblée persistant toujours dans son refus, arrêta de nouvelles remontrances sur cet arrêt du conseil. Le roi qui voulut bien les recevoir, n'a pas jugé à propos d'y répondre. L'assemblée finit par une protestation contre tout ce que le roi pourroit faire pour l'exécution des ordres qu'il lui avoit donnés. Elle est conçue en ces termes:

« Nous, cardinaux, archevêques, évêques, & autres députés du clergé de France, assemblés à Paris en la présente année 1750..... en suivant l'exemple des précédentes assemblées, & pour l'acquit de nos consciences, avons déclaré & déclarons persister dans nos susdites remontrances, & les renouvelons, en tant que besoin est; & à l'effet que ce qui se pourroit faire au

» contraire, en quelque manière & sous quelque » forme & prétexte que ce puisse etre, ne puisse » nuire ni préjudicier aux droits & Immunités » de l'église & du clergé ; & nous espérons tou» jours de la justice, de la religion, & de la bonté » du roi, qu'il voudra bien y avoir égard, comme » nous l'en supplions; & sera la présente décla» ration insérée dans le procès-verbal de la pré» sente assemblée ».

Cette protestation a été approuvée & signée par tous les membres de l'assemblée. Il fut meme arrêté que, pour la faire connoitre à tous les diocèses du royaume, les députés de chaque province remettroient à chacun des prélats de sa province un extrait du procès-verbal, contenant tout ce qui s'étoit passé à l'occasion des atteintes données aux Immunités ecclésiastiques.

Tel est le dernier état de la contestation qu'a élevée l'un des trois ordres de l'état, sur les subsides ordinaires & extraordinaires imposés par le roi sur tous ses sujets, pour le soutien & les besoins de l'état : sur quoi il convient cependant d'observer, que les principes & les maximes du clergé à cet égard, ne sont de sa part qu'une erreur pure de spéculation, puisque dans le fait il a toujours contribué aux subsides. Les ecclésiastiques n'ont point en effet d'autre droit, relativement aux contributions publiques, que ceux dont jouissent tous les citoyens.

Voyez, outre les lois citées, le deuxième titre du livre 16 du code de Théodose ; les titres 2 & 3 du premier livre du code de Justinien ; les capitulaires de nos rois, édition de Baluze ; les ordonnances du Louvre ; les preuves des libertés de l'église Gallicane, & spécialement le chap. 39 ; les registres Olim ; le recueil des actes & pièces du démêlé de Philippe-le-Bel avec le pape Boniface VIII, donné par Dupui ; & celui que Baillet a fait imprimer à la fin de l'histoire de ce démêlé ; les états généraux par de Guinet ; les actes, mémoires, & sur-tout les procès-verbaux du clergé.

Consultez le mémoire sur les assemblées du clergé & le traité des décimes, par Patru ; droits du prince & de l'état sur les biens possédés par le clergé en 6 volumes ; le recueil concernant l'état présent des affaires du clergé de France ; & enfin les écrits pour & contre les Immunités, en 7 volumes. Voyez aussi les articles DECIME, DON GRATUIT, PRIVILÈGE, SUBVENTION, TAXE.

(*Cet article est de M.* TRUCHON, *avocat au parlement*).

IMPENSES. Voyez AMÉLIORATION, DÉFENSE & ÉVICTION.

IMPÉRITIE. Défaut d'habileté dans une profession.

On met l'Impéritie au rang des fautes que le juge doit punir, proportionnement au préjudice qu'elles ont occasionné. La raison en est, que celui qui ignore une profession ne doit pas la pratiquer.

C'est en conformité de cette décision, que par arrêt du 22 juin 1768, le parlement de Paris condamna un chirurgien à payer 15 mille livres par forme de réparation civile, à un jeune homme auquel il avoit fallu couper le bras pour remédier aux suites du mauvais traitement d'une fracture ; & il fut défendu à ce chirurgien d'exercer à l'avenir la chirurgie.

IMPÉTRANT. C'est celui qui obtient des lettres du prince, ou quelque bénéfice. *Voyez* BÉNÉFICE, GRACE.

IMPOSITIONS. Ce sont les droits que le souverain lève sur ses sujets ou sur leurs biens.

L'origine & la progression des Impositions & droits qui ont lieu dans le royaume, sont liés à l'histoire de la monarchie, & aux différens événemens dont elle a été agitée depuis près de quatorze cents ans qu'elle subsiste. La première & la seconde race de nos rois nous fournissent sur cet objet des faits plus curieux qu'intéressans, relativement à l'état actuel des choses. Les monumens qui nous sont parvenus de ces temps reculés, diversement interprétés, ont fait éclore des systêmes entièrement opposés : les uns ont prétendu que Clovis & ses successeurs maintinrent les droits & impositions qui étoient établis du temps de la domination des Romains dans les Gaules ; que les fonds qui appartenoient au fisc de l'empire Romain, & qui provenoient, soit des terres appropriées à l'état lors des différentes conquetes, soit de celles qui avoient été réunies au domaine, ou par déshérence, ou par confiscation, ou faute de payement des redevances dont elles étoient chargées, ou enfin pour d'autres cas emportant réunion, formèrent le domaine de la couronne : que les rois Mérovingiens conservèrent les usages de l'empire Romain pour la levée du subside annuel & ordinaire qui s'appeloit le tribut public, soit parce qu'il étoit spécialement affecté pour payer les troupes, & pour acquitter les autres charges de l'état, au lieu que le domaine étoit destiné à l'entretien du prince & de sa maison ; soit parce qu'en général personne n'en étoit exempt ; qu'il consistoit en deux sortes d'Impositions, dont l'une étoit la *cotisation de l'arpent*, c'est-à-dire, une taxe réelle, à raison de tant par arpent ; & dont l'autre étoit une taxe personnelle ou capitation, désignée souvent par le nom de *quotepart d'une taxe de citoyen*. M. l'abbé Dubos va jusqu'à prétendre que les Francs n'en furent pas plus exempts que les Romains mêmes ; & que s'ils jouissoient de quelque exemption à cet égard, elle emanoit d'un privilège particulier, & spécialement accordé à quelques personnes. M. l'abbé Garnier, qui a presque entièrement adopté le systeme de M. l'abbé Dubos, avance que Clovis distribua aux Francs les terres données par les Romains aux soldats vétérans, & celles qu'on avoit accordées à titre de *bénéfices militaires*, aux soldats des frontières, pour leur tenir lieu de paye, qui se trouvèrent va-

cantes par le décès ou l'abandon des possesseurs ; qu'elles continuèrent d'être exemptes de tout impôt, & qu'elles prirent le nom de terres saliques, de la tribu des Saliens, à laquelle Clovis commandoit; que par ce moyen les Francs se trouvèrent possesseurs, & cependant libres d'Impositions. Les mêmes auteurs exposent que les droits de douane & de péage que levoient les Romains, ont subsisté sous la première & la seconde race de nos rois, & que le produit de ces droits faisoit une des branches des revenus de ces princes ; enfin, qu'ils recevoient de leurs sujets, ainsi que les empereurs Romains dans certaines occasions, des dons volontaires, ou réputés tels.

Le système que l'on vient d'exposer a été vivement combattu par d'autres auteurs : ceux-ci ont soutenu que les droits & les Impositions de tout genre, établis par les Romains, cessèrent avec leur domination dans les Gaules ; que le prince eut pour sa dépense ses domaines, qui consistoient dans de grandes terres cultivées & régies de la manière la plus économique & la plus profitable, & dans les dons originairement libres que les grands du royaume lui faisoient chaque année aux assemblées du champ, d'abord de mars, & ensuite de mai, & qui consistoient en argent, en meubles ou en chevaux ; que les droits de douane ne furent point connus de nos premiers François ; que les péages n'étoient point une Imposition publique & fiscale, mais des droits établis par les seigneurs dans l'étendue de leurs terres, sous prétexte des dépenses nécessaires pour entretenir les chemins & réparer les ponts & chaussées ; que les rois avoient à la vérité quelques-uns de ces péages dans leurs domaines, mais au même titre que ceux des seigneurs ; que le gîte leur étoit dû lorsqu'ils passoient par les archevêchés, évêchés & abbayes ; que cette prestation fut convertie depuis en argent, & appelée *droit de gîte* ; qu'il en fut de même des chevaux & voitures que les habitans des campagnes devoient leur fournir, & qu'on appela *droit de chevauchée*.

M. l'abbé de Mably prétend que la branche la plus considérable des revenus du souverain, consistoit dans ce qu'on appeloit *fredus* ou *fredum*. Ce frède, ajoute-t-il, étoit une espèce de taxe, que tout homme condamné à payer une composition donnoit au juge. Cette taxe étoit la troisième partie de la composition même : par exemple, un François qui payoit une composition de trente sous à une personne qu'il avoit offensée, devoit un frède de 10 sous au juge, qui, de son côté, en rendoit la troisième partie au roi.

On n'entrera point ici dans le détail des monumens & autorités sur lesquels nos écrivains ont respectivement appuyé les différens systêmes que l'on vient d'exposer ; mais pour bien connoître les époques & les circonstances dans lesquelles les Impositions & droits qui ont lieu dans le royaume ont été successivement établis, il est nécessaire de retracer les évènemens dont la monarchie Françoise fut agitée sous le déclin de la seconde race de nos rois, & pendant les premiers temps de la race régnante.

Le partage du vaste empire de Charlemagne entre ses descendans, leurs divisions, les incursions, les ravages des peuples du Nord, & l'indulgence de nos rois, exposèrent l'état aux révolutions les plus fâcheuses ; la facilité qu'ils eurent de permettre à un père de disposer de ses charges & de ses honneurs en faveur de ses enfans ; la promesse que fit Charles-le-Chauve en partant pour son voyage de Rome, de conférer aux enfans les dignités de leur père ; enfin l'usurpation & la violence des seigneurs vers le déclin de la seconde race, rendirent héréditaires les offices des ducs & des comtes : ceux qui leur étoient subordonnés suivirent leur exemple, & le système de la féodalité devint le droit public de la France. Ce royaume se trouva la proie d'une multitude de seigneurs, qui tous regardoient, comme faisant partie de leurs seigneuries, des droits & des redevances qui autrefois avoient appartenu à l'état ; la seigneurie devint une espèce de despotisme qui rendoit le propriétaire maître absolu de toute l'étendue de son territoire : delà la servitude devint presque générale ; delà les droits de main-morte qui en furent une suite & un esclavage modifié ; delà une foule de redevances, & d'autres droits inconnus sous la première race.

Hugues Capet, parvenu à la couronne, fut obligé de tolérer les abus qu'il ne pouvoit empêcher. Tout l'objet de ses successeurs fut de reprendre successivement ce que la foiblesse de leurs prédécesseurs, & les circonstances dans lesquelles Hugues Capet lui-même s'étoit trouvé, avoient fait perdre à l'autorité royale.

A mesure que nos rois réunirent à la couronne les grands fiefs qui en avoient été aliénés, ils se mirent aussi en possession des domaines qui avoient appartenu à leurs vassaux, & leur revenu augmenta ; ainsi il fut composé.

1°. Du produit des grandes terres & des vastes forêts dont ils étoient propriétaires.

2°. Des profits casuels de leurs seigneuries, du nombre desquels étoient les confiscations.

3°. Des droits particuliers qu'ils avoient établis comme seigneurs dans leurs propres domaines, & auxquels les sujets avoient été obligés de se soumettre. Tel étoit le revenu ordinaire de nos rois.

La guerre n'exigeoit point alors du souverain des dépenses aussi considérables qu'aujourd'hui : les armées étoient composées d'un petit nombre de troupes levées dans les domaines du roi, & conduites par les prévôts, & des troupes que les vassaux étoient obligés de mener & de stipendier à leurs frais.

Il falloit cependant alors des secours extraordinaires ; & l'une des premières ressources de nos rois fut la taille, espèce d'impôts que les seigneurs s'étoient mis en possession de lever dans leurs terres,

& que nos rois levoient auſſi dans leurs domaines & dans leurs fiefs : mais les uns & les autres n'y avoient recours qu'en certains cas.

Il étoit d'uſage que pendant les guerres que le roi avoit à ſoutenir, les ſeigneurs, obligés de le ſecourir, levoient la taille ſur leurs ſujets & au profit du ſouverain. Cet impôt ne devint ordinaire que ſous Charles VII.

On y joignit ſouvent des droits ſur les denrées, qui peu-à-peu devinrent un ſubſide ordinaire, & quelquefois des impoſitions ſur tous les fonds & revenus de tous les ſujets du roi. La perception de ces impôts étoit confiée aux baillis & à des officiers qui, ſous eux, étoient chargés du recouvrement.

On ne parlera point des reſſources momentanées qui produiſent quelques exactions paſſagères, telles que les taxes ſur les juifs. Lorſque le fiſc ſe trouvoit épuiſé, on les menaçoit de les chaſſer ; ils apportoient, pour s'en garantir, des ſommes conſidérables : c'étoit ce qu'on appeloit le *bénéfice de la reſtitution.*

Le produit des monnoies devint bientôt, & étoit déjà avant Philippe-le-Bel, une branche conſidérable des revenus de l'état ; reſſource dangereuſe, dont les premiers ſucceſſeurs de ſaint Louis firent l'uſage le plus pernicieux à l'état, qui porta le plus grand préjudice au commerce & aux fortunes des ſujets, excita les plus vives réclamations, & ſouleva les eſprits des peuples, qui préférèrent toute autre Impoſition pour remplacer les ſecours que le ſouverain ſe procuroit par cette voie.

Lorſque nos rois, pour accroître leur autorité, eurent formé les *corporations* des bonnes villes, ils tirèrent encore quelques reſſources des affranchiſſemens & des dons gratuits que leur faiſoient les communautés.

Les évènemens malheureux des règnes de Philippe de Valois & du roi Jean ; les pertes des batailles de Crecy & de Poitiers ; la détention du roi Jean, excitèrent l'intérêt national. La même époque vit naître les Impoſitions & les aſſemblées des états formés des trois ordres, du clergé, de la nobleſſe & du tiers-états. Dans les temps antérieurs, les peuples réduits à l'état de ſervitude, n'étoient ni appelés ni conſultés dans les délibérations publiques ; mais lorſqu'ils furent élevés à l'état de citoyens, ils dûrent néceſſairement être appelés aux aſſemblées convoquées pour la défenſe de cette même patrie, qui leur devenoit commune avec les deux premiers ordres de la nation : ce fut alors que furent établies les aides & les gabelles : ces dernières ne furent d'abord qu'un droit ſur le ſel, qui fut long-temps marchand ; mais ce droit s'étant prodigieuſement accru, eu égard à la valeur intrinsèque de la marchandiſe ſur laquelle il étoit levé, il fut néceſſaire, pour empêcher les fraudes, de mettre entre les mains des officiers du roi la vente excluſive de cette denrée dans l'intérieur du royaume.

La France reſpiroit à peine des longues guerres qu'elle avoit eu à ſoutenir contre les Anglois, que des droits, dont l'exercice coûta cher à la nation, & dont l'évènement fut très-funeſte, engagèrent ſucceſſivement Charles VIII, Louis XII & François premier à porter leurs armes en Italie. François premier, pour ſubvenir aux dépenſes dans leſquelles il fut entraîné par ces expéditions malheureuſes, fut contraint de faire des augmentations conſidérables ſur les tailles & ſur les gabelles ; mais ces ſecours n'étant pas proportionnés aux beſoins, on eut recours à deux nouveaux expédiens de finance, également onéreux à l'état & aux peuples : l'un fut l'introduction de la vénalité & la multiplicité des offices ; l'autre, les conſtitutions des rentes ſur les revenus de la couronne. Les beſoins toujours renaiſſans dans une grande monarchie, n'ont porté que trop les ſucceſſeurs de François premier à faire uſage de ces deux expédiens : le payement des gages des officiers, & l'acquittement annuel des rentes, ont abſorbé une portion conſidérable des revenus de l'état, & l'on a été contraint de les remplacer par de nouvelles Impoſitions.

Le produit des domaines du roi diminua ſenſiblement par les aliénations, ou déterminées par la néceſſité des conjonctures, ou ſurpriſes à la libéralité de nos ſouverains : il fallut, dans la même proportion, augmenter les autres reſſources ; on commença par ſubſtituer aux revenus des domaines réels, qui s'éclipſoient peu-à-peu, un autre produit que l'on appela *droits domaniaux*, mais qui, dans la réalité, n'étoit formé que d'Impoſitions, ou ſur le commerce, ou ſur les actes de la vie.

Le ſéjour que la cour de Rome fit à Avignon, introduiſit dans les tribunaux François, des formes, & même des ſubtilités juſqu'alors inconnues. Au bout de quelque temps, on rendit ces formes mêmes la ſource d'un produit qui eſt devenu une branche conſidérable des revenus du roi.

Les Impoſitions affectent ou les perſonnes ou les biens, ou tout à la fois l'un & l'autre.

Nous ne connoiſſons que la capitation qui ſoit de ſa nature un impôt purement perſonnel ; & c'eſt un vice de ce genre d'Impoſition qu'on a ſoin de corriger dans la répartition ; & toutes les fois que l'on ne peut y parvenir, la diſtribution en eſt injuſte.

Il eſt vrai que dans les pays d'élection, la taille eſt conſidérée comme un impôt perſonnel, mais elle s'impoſe & ſe répartit ſur le pied & à proportion des biens, facultés & induſtrie, ce qui la rend mixte, c'eſt-à-dire, partie réelle & partie perſonnelle.

Les biens ſur leſquels les impôts peuvent être aſſis, ſont :

1°. Les fonds de terre.

2°. Les rentes.

3°. Les fruits & conſommations.

4°. Le commerce & l'induſtrie.

Nous n'entrerons pas ici dans le détail de chaque eſpèce d'impôt ; nous parlons de chacun ſous le nom qui lui eſt propre.

Lorſqu'on donne un immeuble à rente foncière,

ou qu'on le vend pour un prix dont l'acquéreur constitue une rente sur lui-meme, le créancier peut stipuler que le débiteur servira la rente sans aucune retenue des Impositions royales : divers arrêts l'ont ainsi jugé.

Mais une telle clause seroit usuraire, relativement à une rente constituée à prix d'argent.

Voyez les ordonnances du louvre ; les mémoires sur les droits du roi ; l'édit de mars 1745, &c. Voyez aussi les articles CAPITATION, GABELLES, IMMUNITÉ, INDUSTRIE, TAILLE, TRAITES, VINGTIÈME, &c.

IMPOTS ET BILLOTS. Voyez BILLOTS.

IMPRESCRIPTIBLE. Qui n'est pas sujet à prescription.

Il y a des choses qui ne peuvent jamais être prescrites : telles sont les dimes ; tel est le cens seigneurial, &c. *Voyez* PRESCRIPTION.

IMPRIMEUR. C'est celui qui exerce l'art de l'imprimerie.

Avant l'invention des caractères, le corps des Imprimeurs en lettres étoit composé d'écrivains, de libraires, de relieurs, d'enlumineurs & de parcheminiers.

Ce corps étoit tout à fait dépendant de l'université & de son recteur.

Le parcheminier préparoit les peaux sur lesquelles on écrivoit.

L'écrivain qu'on appeloit *stationnaire*, copioit sur les peaux l'ouvrage que le libraire fournissoit.

Le relieur mettoit en volume les feuilles copiées.

L'enlumineur peignoit, relevoit d'or bruni, en un mot, décoroit le volume qui retournoit chez le libraire pour y être vendu.

Nos Imprimeurs en lettres ont succédé à l'état & aux privilèges des stationnaires. Ils sont agrégés à l'université, & soumis aux ordonnances & statuts du recteur ; mais le corps ne comprend plus que les Imprimeurs & les libraires.

L'article premier du réglement du 28 février 1723, attribue aux Imprimeurs les mêmes privilèges & prérogatives qu'aux autres suppots de l'université de Paris (1).

Un arrêt du conseil du 30 août 1777, a réglé les formalités qui doivent etre observées pour la réception des Imprimeurs & des libraires (1).

Les Imprimeurs sont obligés par l'article 9 du réglement de 1723, de mettre leurs noms & demeures au commencement ou à la fin des livres, écrits mémoires, &c. qu'ils impriment ; & si l'impression est pour le compte du libraire, l'Imprimeur ne doit mettre son nom qu'à la fin de l'ouvrage, mais celui du libraire & sa demeure doivent être au commencement ; le tout à peine de confiscation & d'amende.

L'article 10 fait défenses aux Imprimeurs & aux libraires de supposer aucun autre nom d'Imprimeur ou de libraire, & de le mettre au lieu du leur à aucun livre, à peine d'être punis comme faussaires, de trois mille livres d'amende & de confiscation des exemplaires.

Il est défendu, par l'article 11, aux Imprimeurs, aux libraires & à leurs veuves, de preter leur nom à qui que ce soit pour tenir imprimerie ou boutique de librairie, vendre ou négocier des livres, à peine de confiscation des imprimeries & des livres au profit de la communauté, & d'une amende contre ceux qui se seront servis du nom des Imprimeurs ou libraires.

Les Imprimeurs ne peuvent imprimer aucun ouvrage sans y être autorisés par une permission obtenue selon les formes prescrites : c'est ce qui résulte de divers arrêts & réglemens, & particulièrement de l'arret du conseil du 7 septembre 1701, des lettres-patentes du 2 octobre de la même année, & des arrêts du conseil des 16 décembre 1715, 28 février & 22 juin 1723.

Par arrêt du 12 mars 1761, le conseil a déclaré Louis Michelin, Imprimeur à Provins, déchu de sa maitrise, pour avoir imprimé, sans privilège ni permission, différens ouvrages, & lui a fait défense de faire le commerce de livres directement ni indirectement.

Par un autre arrêt du 15 décembre 1776, le conseil a interdit de ses fonctions le nommé Belion, Imprimeur à Lyon, & l'a condamné à une amende de cinq cents livres, pour avoir imprimé sans per-

---

(1) Les libraires & les Imprimeurs, *porte cet article*, seront censés & réputés du corps & des suppôts de l'université de Paris, distingués & séparés des arts méchaniques, maintenus, gardés & confirmés en la jouissance de tous les droits, franchises, immunités, prerogatives & privilèges attribués à ladite université & auxdits libraires & Imprimeurs ; & en cette qualité, sera & demeurera la communauté des Imprimeurs & libraires, franche, quitte & exempte de toutes contributions, prets, taxes, levées, subsides & impositions mises & a mettre, imposées & à imposer sur les arts & métiers, desquels sa majesté l'a entièrement exceptée, distinguée & séparée, même sous prétexte de confirmation desdits droits, privilèges, prérogatives, dont sa majesté veut qu'elle jouisse franchement, paisiblement & sans aucun trouble.

Observez que le réglement de 1723 n'avoit été fait que pour les Imprimeurs & libraires de la ville de Paris ; mais par arrêt du 24 mars 1744, le conseil d'état a ordonné qu'il seroit exécuté dans toutes les villes du royaume où il y a des imprimeries établies, & où il se fait un commerce de livres.

(1) *Voici cet arrêt.*

Le roi s'étant fait représenter en son conseil le titre VI du reglement de 1723, sur la réception des libraires & Imprimeurs, sa majesté auroit pensé qu'il seroit utile d'ajouter quelques formalités à celles que prescrit ce reglement, & de les réunir dans un même arrêt, pour les faire connoitre aux officiers des chambres syndicales nouvellement établies. A quoi voulant pourvoir ; le roi étant en son conseil, de l'avis de M. le garde des sceaux, a ordonné & ordonne ce qui suit :

ART. 1. Aucun ne pourra tenir imprimerie ou boutique de librairie dans le royaume, ni même prendre la qualité de libraire ou d'Imprimeur, en conséquence d'aucunes let-

mission une lettre anonyme, relative aux discussions survenues entre l'archevêque de Lyon & le chapitre de l'église primatiale de cette ville.

Par un autre arrêt du 17 juin 1735, le parlement a fait défense à tout Imprimeur, libraire ou autre, d'imprimer ou faire imprimer, vendre ou autrement distribuer aucune bulle, bref ou autre expédition de cour de Rome, sans lettres-patentes du roi vérifiées en la cour, à peine de déchéance de leur maîtrise, & d'autre plus grande peine s'il échet.

Il a depuis été donné, le 8 mars 1772, une déclaration conforme à cet arrêt, & de laquelle nous avons rapporté les dispositions à l'article Bulle.

Les arrêts ne peuvent être imprimés sans une permission particulière des cours qui les ont rendus, laquelle doit être obtenue sur requête présentée pour cet effet, à peine, contre les contrevenans, de 200 livres d'amende pour la première fois, & à l'égard des Imprimeurs, en cas de récidive, d'être suspendus de leurs fonctions pendant trois mois : mais cette règle ne s'applique pas aux arrêts de réglement, ou qui concernent l'ordre & la discipline publique, ni aux arrêts d'ordre & d'homologation des contrats. C'est ce qui résulte de différentes lois, & particulièrement de la déclaration du 12 mai 1717, & de l'article 3 du réglement du 28 février 1723.

Les Imprimeurs de Paris ne peuvent pareillement imprimer aucun mémoire, factum, &c. à moins que la copie n'en soit signée par un avocat inscrit sur le tableau, ou par un procureur. Un arrêt du parlement du 26 mai 1713, veut que ceux qui contreviendront à cette règle, soient punis d'une amende de trois mille livres, & de plus grande peine s'il échet.

Par un autre arrêt du 3 mai 1766, Nicolas-François Moreau, Imprimeur, a été condamné à une amende de 500 livres, pour avoir imprimé un mémoire à la requête de la dame Défreville, contre le sieur Dalesme Desroches, son beau-frère, sans en avoir obtenu la permission, & sans que la minute

---

tres ou d'aucun privilége, tel qu'il puisse être, s'il n'a été reçu maître dans une chambre syndicale; à laquelle maîtrise il ne pourra être admis, qu'après avoir fait apprentissage pendant le temps & espace de quatre années entières & consécutives, & servi les maîtres en qualité de compagnon, au moins durant trois années après le temps de son apprentissage achevé, qu'il n'ait au moins vingt ans accomplis, qu'il ne soit congru en langue latine, & qu'il ne sache lire le grec, dont il sera tenu de rapporter un certificat du recteur de l'université, s'il y a université dans la ville où est établie la chambre syndicale, ou du principal du collége, s'il n'y a pas université : n'entend sa majesté comprendre dans le présent article les fils de maîtres, en ce qui concerne l'apprentissage & le compagnonage.

2. Et comme il est important que ceux qui exercent lesdites professions d'Imprimeurs & libraires soient pourvus d'une capacité & d'une expérience suffisantes, veut sa majesté que les fils de maîtres, ainsi que les apprentis qui auront fait leur apprentissage & servi les maîtres, avant d'être admis à la maîtrise de la librairie ou imprimerie, outre le certificat du recteur de l'université ou du principal du collége, qu'ils doivent rapporter, suivant l'article précédent, soient encore tenus de subir; savoir : ceux qui aspirent à être reçus libraires, un examen sur le fait de la librairie; & ceux qui aspireront à être reçus Imprimeurs, après ledit examen sur le fait de la librairie, un examen sur le fait de l'imprimerie & choses en dépendantes, ce qu'ils seront tenus de faire pardevant les syndic & adjoints, accompagnés de quatre anciens officiers de la communauté, dont deux exerçant l'imprimerie, & de quatre autres libraires qui n'auront pas passé les charges, mais qui auront au moins dix années de réception, si cela est possible, dont deux également exerçant l'imprimerie, lesquels susdits huit examinateurs seront tirés au sort par l'aspirant, dans le nombre, tant desdits anciens officiers, que des libraires & Imprimeurs ayant dix années au moins de réception.

3. Dans le cas où le nombre des libraires & Imprimeurs établis dans la ville, ne seroit pas suffisant pour remplir le nombre des huit examinateurs, on en approchera le plus qu'il sera possible.

4. Lesdits examinateurs ainsi nommés, se trouveront avec les syndic & adjoints à la chambre syndicale, pour procéder tous ensemble, par voie de scrutin, auxdits examens, qui dureront chacun au moins deux heures; & ne pourra l'aspirant être reçu, s'il n'a les deux tiers de voix en sa faveur.

5. Dans l'assemblée qui précédera les examens sur le fait de la librairie, les syndic & adjoints feront le choix d'autant d'articles qu'il y aura d'examinateurs; les articles, après avoir été communiqués au récipiendaire, seront fermés dans une boîte jusqu'au jour de l'examen.

6. Les examinateurs étant rassemblés, celui d'entr'eux qui doit faire la première demande, prendra un des articles renfermés dans la boîte, & en fera la base de ses questions; celui qui doit interroger après lui, en prendra un autre; & ainsi de suite, toujours au hasard, jusqu'à ce que tous les articles soient épuisés.

7. L'examen des aspirans à la maîtrise d'imprimerie roulera sur la manutention générale de l'imprimerie, & il n'y aura point d'articles communiqués.

8. Les syndic & adjoints dresseront procès-verbal de chaque examen, soit sur le fait de la librairie, soit sur le fait de l'imprimerie.

9. Il sera remis copie de ce procès-verbal au récipiendaire, qui y joindra son extrait de baptême, un certificat de catholicité, le brevet d'apprentissage dûment quittancé, les certificats des maîtres chez lesquels il a travaillé après son apprentissage; pour le tout être envoyé à M. le chancelier ou garde des sceaux, & être en conséquence expédié un arrêt du conseil, sur lequel & non autrement, il sera procédé à la réception de tous les aspirans, soit à la librairie, soit à l'imprimerie, laquelle réception sera faite dans la chambre syndicale, en présence des anciens syndics & adjoints.

10. Les aspirans à la librairie & à l'imprimerie, payeront aux syndic & adjoints, pour leur réception, les sommes qui seront portées au tarif qui sera arrêté par M. le garde des sceaux, & envoyé dans chaque chambre syndicale.

9. Les nouveaux maîtres prêteront serment pardevant le lieutenant général de police, sans aucuns frais, en présence des syndic & adjoints, qui en feront mention sur les lettres de maîtrise. Enjoint sa majesté au sieur Lenoir, conseiller d'état, lieutenant général de police de la ville, prévôté & vicomté de Paris, de tenir la main à l'exécution du présent arrêt, qui sera imprimé, publié & affiché partout où besoin sera, & registré sur les registres de toutes les chambres syndicales du royaume. Fait au conseil d'état du roi, sa majesté y étant, tenu à Versailles le 30 août 1777.

Signé, Amelot.

en eût été signée par un avocat inscrit sur le tableau.

L'évêque de Saint-Omer ayant publié une ordonnance, portant défense à tout Imprimeur d'imprimer des thèses de théologie sans sa permission, sur le fondement que le droit d'imprimer des ouvrages de religion étoit attaché au caractère épiscopal, le parlement rendit le 14 décembre 1734, un arret qui déclara cette ordonnance abusive. Le motif de l'arret a été que l'imprimerie étant un art dont l'exercice dépendoit de la police publique du royaume, il n'y avoit que la puissance séculiere qui pût donner des lois à cet égard.

Ayant été rendu compte au roi de divers abus qui s'étoient introduits dans les imprimeries du royaume, relativement à la discipline qu'y doivent observer les maîtres Imprimeurs & leurs ouvriers, sa majesté a donné sur cette matière, le 30 août 1777, un réglement dont nous allons rapporter les dispositions:

« Art. 1. Tous les ouvriers des imprimeries du » royaume, qui travaillent dans une ville où il y » a chambre syndicale, seront obligés, dans le dé- » lai d'un mois, à compter de la date de l'enre- » gistrement du présent arret en icelle, de se faire » inscrire à la dite chambre syndicale sur un registre » destiné à cet effet; lequel registre contiendra leurs » nom & surnom, leur âge, le lieu de leur naissance, » leur demeure, le nom du maître chez lequel ils » travaillent, & depuis quel temps ils y travaillent, » avec des observations relatives à leur conduite. » Ils seront tenus d'avertir exactement de leur chan- » gement de demeure.

» 2. Ceux qui travaillent dans les villes où il » n'y a point de chambre syndicale, seront tenus » de se faire enregistrer à celle dans l'arondissement » de laquelle ils demeurent, dans deux mois pour » tout délai.

» 3. Il sera délivré à chaque ouvrier un cartou- » che sur parchemin timbré du sceau de la com- » munauté, & signé des syndic & adjoints. Chaque » ouvrier payera trente sous pour ce cartouche ou » pour ce premier enregistrement.

» 4. Les ouvriers seront tenus de porter ce car- » touche pour le représenter toutes les fois qu'ils » en seront requis par les officiers de la librairie, » & particulièrement lors des visites dans les im- » primeries. S'ils l'égarent, ils seront obligés d'en » prendre un autre, pour lequel ils payeront la » somme de quinze sous.

» 5. Un ouvrier, sortant d'une imprimerie, sera » tenu, sous trois jours pour ceux qui demeurent » dans une ville où il y a chambre syndicale, & » sous quinze jours pour ceux qui demeurent dans » les villes où il n'y en a point, de porter ou d'en- » voyer à ladite chambre son cartouche, sur lequel » le maître de chez qui il sort, aura mis son con- » sentement & la raison pour laquelle il sort: il » sera fait mention sur le registre, dudit consen- » tement & des raisons & observations y contenues. » Ce cartouche sera visé par le syndic & l'un des » adjoints. Pour ce *visa*, l'ouvrier payera vingt- » quatre sous; il payera la même somme à chaque » mutation.

» 6. Les maîtres seront tenus de faire exacte- » ment à la chambre syndicale la déclaration des » changemens qui surviendront dans leurs im- » primeries, relativement à leurs ouvriers ou al- » loués, tant pour leur entrée que pour leur sortie: » ils seront tenus de déclarer aussi, les quinze & » dernier de chaque mois, les ouvriers qui auroient » manqué à leur travail, soit par inconduite, soit » pour affaires, soit pour cause de maladie, afin que » les syndic & adjoints puissent en rendre compte. » Ils enverront aussi à la fin de chaque mois à la » chambre syndicale un état général des ouvriers » qui sont occupés dans leur imprimerie.

» 7. Les maîtres ne pourront recevoir dans leur » imprimerie aucun ouvrier, qu'il ne se soit con- » formé au présent réglement; & lorsqu'un ouvrier » entrera chez eux, ils auront soin de faire mention » sur son cartouche du jour de son entrée.

» 8. Quand un Imprimeur aura besoin d'ou- » vriers, il s'adressera à la chambre syndicale, où » on lui présentera la liste de ceux qui seront sans » ouvrage. Il pourra aussi y prendre communica- » tion du registre: s'il n'en a besoin que pour peu » de jours, il sera donné sans frais aux ouvriers, » par les syndic & adjoint, une permission de tra- » vailler, en attendant une place à demeure.

» 9. Chaque année il sera fait, sans frais, aux » chambres syndicales, un appel ou *visa* général » de tous les ouvriers travaillans dans les impri- » meries de leur ressort: ils seront tenus d'y venir » faire viser leurs cartouches, s'ils demeurent dans » la ville où est établie la chambre syndicale, & de » l'y envoyer viser, s'ils demeurent dans les villes » de l'arondissement; & ce sous peine de *six livres* » d'amende, qui leur seront retenues sur leur banque » par les Imprimeurs chez lesquels ils travaillent; » cet appel sera indiqué par lettres.

» 10. Un ouvrier qui, pour être dans une im- » primerie, seroit convaincu d'avoir pris le nom » & de s'être servi du cartouche d'un autre, sera » puni exemplairement.

» 11. Afin que tous les Imprimeurs puissent con- » noître la capacité & la conduite des sujets qui leur » viennent des différentes provinces du royaume, » chaque chambre syndicale enverra tous les ans à » toutes les autres chambres, dans le mois qui suivra » l'appel, l'état des enregistremens faits dans le cou- » rant de l'année, avec la note des observations qui » y seront relatives, & l'état des brevets de leurs » alloués.

» 12. Un ouvrier ne pourra être admis à travail- » ler dans aucune imprimerie en province, s'il n'a » fait viser son cartouche au bureau de la chambre » syndicale dans l'arondissement de laquelle se » trouve la ville où il prétend travailler, & s'il n'a » payé une livre quatre sous pour le *visa*.

» 13. Les Imprimeurs du royaume ne pourront » garder les ouvriers qu'ils ont même actuellement

» dans

» dans leur imprimerie, si, dans un mois, pour ceux » qui demeurent dans les villes où il y a chambre » syndicale, & dans deux mois, pour les autres, à » compter de la date de l'enregistrement du présent » arrêt, les ouvriers qu'ils occupent ne leur justifient du cartouche ci-dessus mentionné; & ils » seront tenus de dénoncer à la chambre syndicale, » dans l'arondissement de laquelle ils demeurent, » ceux qui auroient refusé de s'y soumettre, afin » qu'elle puisse en informer M. le chancelier ou » garde des sceaux.

» 14. Les libraires, les fils de libraires ou d'Imprimeurs-libraires du royaume, travaillans à » l'imprimerie, seront exempts des susdits enregistremens & cartouches, en justifiant de leur qualité, soit par leurs lettres de réception, soit par » le certificat des officiers de la chambre syndicale » de laquelle ils seront dépendans; lequel certificat » leur sera délivré sans frais.

» 15. Les protes ou directeurs des imprimeries » seront assujettis aux mêmes devoirs: ils ne pourront, ainsi que les ouvriers travaillans à la semaine, » vulgairement appelés *ouvriers en conscience*, » quitter leurs maîtres qu'en les avertissant un » mois avant leur sortie: s'ils ont commencé quelque ouvrage, ils seront tenus de le finir; ils ne » pourront s'absenter même une demi-journée sans » en prévenir leurs maîtres. Ils seront tenus d'être » à l'imprimerie en été depuis six heures du matin » jusqu'à huit heures du soir, & en hiver, depuis » sept heures du matin jusqu'à neuf du soir.

» 16. Les maîtres ne pourront congédier les » protes ni les ouvriers travaillans à la semaine, » & appelés *ouvriers en conscience*, qu'en les avertissant quinze jours avant.

» 17. Les ouvriers travaillans à leurs pièces, » seront tenus de se rendre à l'imprimerie au plus » tard aux heures portées en l'article XV; ils continueront de jouir de la liberté d'aller travailler » dans une autre imprimerie, lorsque l'ouvrage » par eux commencé, ou dont ils auroient entrepris la continuation, sera entièrement achevé, » en avertissant leur maître huit jours avant leur » sortie.

» 18. Le maître qui voudra accélérer un ouvrage commencé, sera libre d'en donner une » partie à d'autres ouvriers, sans que pour cela » il soit permis à ceux qui l'auroient commencé de » le quitter.

» 19. Il ne pourra être levé par les ouvriers des » imprimeries, que six exemplaires seulement des » ouvrages qu'ils impriment, dont deux pour le » maître, un pour le directeur, & les trois autres » pour être partagés en commun entre lesdits ouvriers. Ils seront tenus néanmoins de présenter » leursdits quatre exemplaires à celui qui aura fait » faire l'impression, & qui pourra, si bon lui semble, » les retenir en les payant.

» 20. Défend sa majesté, à tous Imprimeurs, » de recevoir aucuns ouvriers qui auront été congédiés d'une imprimerie pour débauches réitérées.

» 21. Les ouvriers ne pourront, sous aucun prétexte que ce soit, faire aucun banquet ou assemblée, soit dans les imprimeries où ils travaillent, soit dans les cabarets ou ailleurs, sous » peine de punition exemplaire; leur défend pareillement sa majesté, d'avoir bourse commune » ou confrairie.

» 22. Pourront les Imprimeurs prendre tels sujets » qu'ils voudront, sous le titre d'*alloués*, pour » devenir ouvriers, d'après un brevet au moins de » quatre années, passé sans frais entre les maîtres » & lesdits alloués, en présence des syndics & » adjoints, & signé par eux; examen préalablement » faits par les syndics & adjoints, de la capacité du » sujet, qui doit savoir lire tant le manuscrit que » l'imprimé.

» 23. Ce brevet sera fait sur papier timbré » seulement du sceau de la communauté, & il en » sera fait mention sur un registre destiné à cet » effet.

» 24. Le temps de l'apprentissage fini, ledit » brevet, quittancé par le maître, sera échangé à » la chambre syndicale contre un cartouche.

» 25. Lesdits alloués ne pourront, sous aucuns » prétextes, d'après ledit brevet, acquérir le droit » de parvenir à la maîtrise d'Imprimeur ou de libraire.

» 26. Les plaintes respectives des maîtres contre » les ouvriers, & des ouvriers contre les maîtres, » seront portées aux chambres syndicales, pour y » être jugées par les syndic & adjoints, à moins que » leur gravité ne les obligeât d'en rendre compte » à M. le chancelier ou garde des sceaux, pour » être par lui ordonné ce qu'il appartiendroit.

» 27. La somme résultante de ce qui aura été » payé pour les enregistremens, cartouches ou mutations, les frais prélevés, sera divisée annuellement en trois parties : la première, pour être » distribuée par les syndic & adjoints aux anciens » ouvriers infirmes & hors d'état de travailler, » dont la conduite aura été exempte de reproches : » la seconde, aux ouvriers obligés de suspendre » leur travail pour cause de maladie, & qui auroient besoin de secours : la troisième enfin, aux » ouvriers qui seront au moins depuis trente ans » dans la même imprimerie, & dont les maîtres certifieront l'exactitude & la probité ».

Quand il s'agit de procéder à l'inventaire d'un fonds d'imprimerie ou de librairie, les Imprimeurs & les libraires peuvent seuls en faire le catalogue & la prisée dans le cours de l'inventaire, & ce catalogue doit être annexé, par les notaires, à la minute de l'inventaire. C'est ce qui résulte, tant de l'article 113 du réglement de 1723, que de l'arrêt du conseil du 14 juillet 1727 (1).

(1) Et à l'égard des fonds de librairie & imprimerie, *porte cet article*, les libraires & Imprimeurs feront seuls

Voyez les lois citées dans cet article, & le code de la librairie. Voyez aussi les articles CONTREFAÇON, LIBRAIRE, LIVRE, PRIVILÈGE.

IMPUBÈRE. La puberté, mot qui vient du latin *pubes*, est l'âge auquel un enfant peut, dans l'ordre naturel, contracter mariage, & dans l'ordre civil, faire certains actes d'administration & de disposition. Cet âge est fixé, pour les mâles, à quatorze ans accomplis, & pour les filles, à douze : ainsi, on appelle *Impubère* celui qui n'a pas encore atteint cet âge, & *pubère*, celui qui y est parvenu.

Le droit romain distinguoit, entre les enfans Impubéres, ceux qui étoient proches de l'enfance, & ceux qui approchoient de la puberté. Jusqu'à sept ans c'étoit l'état de l'enfance ; depuis sept ans jusqu'à la puberté, l'enfant étoit appelé *proximus pubertati.* Nous n'admettons point en France ces distinctions plus minutieuses qu'utiles ; & pour tout ce qui concerne les intérêts civils, l'enfant Impubère, est quant à la capacité, réputé le même, soit avant sept ans, soit après sept ans, jusqu'à la puberté. Ce n'est qu'en matière criminelle ou bénéficiale que cette distinction du voisinage de la puberté est quelquefois admise : mais dans les autres matières purement civiles, l'Impubère ne peut ni ester en jugement, ni paroître autrement que sous le nom d'un tuteur, dans quelque acte que ce soit, fût-ce pour rendre sa condition meilleure : il ne peut pas même être mis en nom dans les actes ou jugemens : on n'y emploie que le nom du tuteur : il représente le pupille, & pour la personne, & pour les biens ; & c'est par cette raison que l'acte de tutelle porte qu'un tel est nommé tuteur à la personne & aux biens.

Dès que l'enfant est parvenu à l'âge de puberté ordinaire, il est appelé *adulte.* Nous disons *puberté ordinaire*, qui est à douze & quatorze ans, suivant le sexe, pour la distinguer de celle que l'on nomme *pleine puberté*, & qui n'est qu'à quatorze ans pour les filles, & à dix-huit pour les garçons : elle est appelée *pleine puberté*, parce que, quoiqu'à la rigueur le pubère soit capable de se marier, on ne le regarde point comme pleinement propre au mariage ; aussi les auteurs qui ont consulté ce qui paroissoit le plus convenable, soit pour les mœurs, soit pour le véritable intérêt de l'état, des familles & des individus, ont-ils observé que le mariage étoit plus honnête en soi, & plus avantageux pour la descendance, lorsqu'on attendoit pour les filles jusqu'à seize ans & jusqu'à dix-huit pour les hommes.

le catalogue & la prise dans le cours de l'inventaire, lequel catalogue sera par les notaires annexé à la minute de l'inventaire, dans lequel, aussi-bien que dans la grosse, il en sera fait mention par un seul & même article, si les parties ne le requièrent autrement ; dont en ce cas sera fait mention par le notaire, sans que le présent réglement puisse être tiré à conséquence par aucune autre communauté de marchands, arts & métiers.

Outre ces notions générales sur la puberté, il faut, pour être instruit plus particulièrement sur ce qui concerne les pubères ou Impubères, les considérer sous trois rapports : 1°. dans ce qui a trait aux intérêts purement civils ; 2°. dans ce qui regarde l'état ecclésiastique ; 3°. enfin par rapport aux matières criminelles.

1°. *L'Impubère considéré en matière civile.*

Un Impubère ne peut point tester, parce qu'étant en quelque sorte le législateur dans sa famille, il doit avoir le degré & la force de jugement nécessaire pour donner la loi & pour manifester une volonté sage & réfléchie, puisque le testament est défini en droit, *justa voluntatis sententia* : or, les Impubères ne sont point présumés avoir ce degré de jugement & de discernement désiré par les lois : *Nullum eorum animi judicium est ; §. 1, inst. quibus non est permissum fac. testam.*

Mais la puberté une fois accomplie, le mineur pubère peut, dans les pays de droit écrit, faire un testament, & disposer de tous ses biens, meubles & immeubles, sans aucune distinction.

Il n'en est pas de même en pays coutumier ; il ne suffit pas d'y avoir atteint l'âge de puberté pour disposer par testament ; la coutume de Paris (1) exige *vingt ans pour tester des meubles & acquêts :* celles de Melun, article 246 ; Laon, article 59 ; Châlons, article 68, &c., ne demandent pour les filles que dix-huit ans. Quant aux propres, il faut sa pleine majorité, si ce n'est qu'il n'y ait ni meubles ni acquêts, auquel cas dans quelques coutumes, comme celle de Sens, article 68, il est permis aux mâles de disposer du quint des propres, après vingt ans, & aux filles après dix-huit ans.

Il s'est élevé la question de savoir si, pour être réputé pubère, il falloit que la fille eût excédé la douzième année, & le garçon la quatorzième, ou s'il suffisoit que ces années fussent complettes : *utrum excessisse debeat, an sufficit complesse*, leg. 5, ff. *qui testam. fac. possunt.* Suivant cette loi, le testament, fait le dernier jour qui complete la quatorzième année, est valable : *dico valere testamentum ; jam enim complesse videtur.* Nos coutumes ne suivent point la disposition de cette loi ; il faut que l'année où il est permis de tester soit *accomplie* & révolue : telle est la jurisprudence du parlement de Paris, même pour les provinces de son ressort qui sont régies par le droit écrit ; & cette jurisprudence paroît fondée en raison. Le testament est un acte trop solemnel pour ne pas exiger à la rigueur le complément du nombre d'années prescrites par la loi, puisque souvent l'effet des dispositions testamentaires tend à dépouiller des familles, des parens proches, pour enrichir un étranger ou un parent fort éloigné. Dans une matière plus fa-

(1) Art. 293.

vorable, le droit romain veut que l'époque fixée soit révolue : pour s'excuser de la tutelle à raison de l'âge, il faut avoir excédé soixante-dix ans : *excessisse oportet 70 annos*. Leg. 2, ff. *de excusat. tut.*

D'après cette incapacité où est l'Impubère de tester, on a examiné si un mineur ayant fait son testament avant l'âge de puberté, & n'étant décédé que plusieurs années après, même ayant acquis la majorité, son testament est devenu valable, comme étant présumé approuvé par le silence du défunt, n'ayant d'effet qu'à compter du jour du décès. La loi 19, ff. *qui testam. fac. possunt*, décide que le testament n'est pas validé par ces circonstances. En effet, étant nul dans l'origine, il ne peut point être confirmé par un silence que l'on doit plutôt regarder comme un oubli que comme une approbation.

On avoit d'abord douté, parmi les Romains, si un eunuque pouvoit tester : la raison de douter étoit fondée sur ce que le testament n'étoit permis qu'aux pubères ; & prenant le mot *pubes* dans l'acceptation & la signification ordinaire, on disoit qu'un eunuque n'ayant jamais la marque qui, suivant la marche de la nature, annonce la puberté, la faculté de tester ne lui étoit jamais acquise. On ajoutoit que ces infortunés étoient une espèce de troisième race d'hommes : *Alexander severus Eunuchos, tertium genus hominum appellavit.* Vid. Godefroi, sur la loi 5, cod. *qui testam. fac. possunt.*

La raison de décider en faveur des eunuques, fut de dire : 1°. dans l'ordre naturel & physique, que cette marque de puberté seroit un signe quelquefois erroné, puisqu'il y a des hommes & des femmes de trente ans chez lesquels elle ne se rencontre pas : 2°. dans l'ordre moral & civil, que la capacité de tester tenoit au jugement & au discernement, & que les marques ordinaires de la puberté n'influent point sur les facultés intellectuelles.

Malgré la solidité de ces raisons, le doute subsista long-temps, puisqu'il a fallu une loi précise pour le faire cesser : on la trouve au cod. leg. 5, *qui testam fac. possunt* : elle fut publiée par l'empereur Constantin.

Les Impubères ne sont point incapables d'être institués héritiers, & de recevoir des legs ou autres libéralités, même entre-vifs, parce que l'addition d'hérédité faite par le tuteur, sa demande en délivrance d'un legs ou l'acceptation d'une donation, se font toujours sous la condition tacite, que si le don est onéreux au mineur, il pourra y renoncer ou se faire relever.

Il reste à examiner, au sujet des mineurs Impubères, une question intéressante, sur laquelle on ne trouve point de résolution dans les auteurs, ni même de discussion : l'objet est cependant essentiel, & peut, ou embarrasser les premiers juges, ou causer un dommage considérable aux mineurs, souvent même leur ruine.

Peut-on émanciper un mineur Impubère ? On n'examinera pas ici si, dans les chancelleries, on doit accorder aux Impubères des lettres de bénéfice d'âge : les officiers qui président à la délivrance de ces lettres, ne les donnent que sous la condition qu'elles n'auront d'effet qu'après l'avis des parens & l'entérinement du juge auquel elles sont adressées : ainsi tout est soumis à l'arbitrage du juge qui doit procéder ; *tanquam vir prudens & peritus.*

C'est donc sur le devoir & l'autorité du juge en pareil cas, que porte uniquement la question proposée. On trouve dans les lois romaines la loi *omnes adolescentes*, cod. *de his qui veniam ætatis impetraverunt*, qui décide que le bénéfice d'âge pour régir & administrer ses revenus ne doit être accordé qu'à vingt ans aux garçons, & à dix-huit aux filles ; lorsque les uns & les autres auront prouvé leur honneteté, leur prudence & leur bonne conduite, *morum suorum instituta, probitatem animi, mentis solertiam & testimonium vitæ edoceant.*

La rigueur de cette loi, un peu opposée à celles qui faisoient finir *pleno jure* la tutelle à l'âge de puberté, & donnoient au pubère la faculté de régir ses biens, a été modérée par une constitution de l'empereur Léon : c'est la vingt-huitième : elle veut d'abord que la faculté d'administrer ses biens, soit refusée à l'adulte qui a excédé vingt ans, s'il paroît, par sa conduite, que cette liberté puisse lui devenir nuisible : l'empereur ajoute ensuite que, comme cette administration s'accorde en raison des connoissances du mineur, on pourra, lorsque le sujet aura les qualités requises pour bien gérer, ne pas attendre l'âge de vingt ans : *unum est enim quod requiritur ne bona labefactentur, quod cùm adsit supervacaneum est ætatem expectare.* Mais cette constitution qui s'est toujours observée par la sagesse de ses dispositions, ne dit point que l'on puisse accorder la gestion à un mineur au-dessous de quatorze ans : le titre de la constitution annonce même que l'empereur a entendu parler des mineurs déjà *adultes*, puisqu'il est conçu en ces termes : *Quo tempore administratio* ADULTIS *concedi debeat :* & c'est ainsi que cela s'est pratiqué dans l'usage en pays de droit écrit.

On doit, à plus forte raison, s'y conformer en pays coutumier, où la tutelle ne finit point de droit à quatorze ans, & ou, pour la faire cesser, il faut recourir aux lettres du prince : les mineurs n'ont point, par les coutumes, la faculté de tester à douze & quatorze ans ; ils n'ont point comme en pays de droit écrit, le droit indéfini de disposer de la totalité de leurs biens meubles ou immeubles, propres ou acquêts : il faut donc en conclure que l'émancipation, loin de pouvoir être accordée en pays coutumier avant la puberté, ne devroit, dans la règle étroite, y avoir lieu qu'à l'âge auquel les coutumes permettent de disposer du mobilier, puisqu'un des effets de l'émancipa-

tion, eſt de laiſſer au mineur émancipé la pleine liberté de vendre ſes meubles, tandis qu'aux termes de la coutume, il ne peut en diſpoſer qu'à vingt ans.

Cependant, dans l'uſage on entérine les lettres de bénéfice d'âge dès que les enfans ont atteint l'âge de puberté, & que les parens atteſtent leur capacité d'adminiſtrer : on peut même dire que cette facilité de la part de pluſieurs juges eſt portée à un point qui dégénère en abus, & devient preſque toujours très-préjudiciable aux mineurs : l'abus eſt encore plus dangereux & plus intolérable lorſque les mineurs n'ont pas l'âge de puberté : les émanciper en pareil cas, c'eſt livrer un enfant à ſon inexpérience, l'expoſer à être la victime des pièges que des gens avides peuvent lui tendre, faire éclore des paſſions que le défaut de reſſources pourroit long-temps contenir; enfin, c'eſt ſuppoſer une prudence qui ne peut être acquiſe, & regarder comme un citoyen ſage, celui de qui la loi dit que le jugement eſt encore nul.

Peu importe que des parens, ou ſéduits par quelqu'un intéreſſé à l'émancipation, ou trop peu attentifs aux intérêts des mineurs dont ils devroient être les ſoutiens, atteſtent au juge que ces Impubères ſe ſont bien conduits, & qu'ils ſont capables de régir leurs biens : leur avis n'eſt pas une loi qui puiſſe maîtriſer le juge; & ſans y avoir égard, il eſt fondé à refuſer l'entérinement des lettres d'émancipation : il le doit même, ſur-tout ſi l'âge & l'inexpérience de l'Impubère ſont tels que ce ſoit une dériſion de l'émanciper, comme ſi c'étoit un enfant de onze à douze ans; s'il étoit dans quelque école & hors d'état par ſa poſition, comme par ſon âge, de veiller à ſes biens; ſi ſes biens étoient de nature à demander une longue expérience, & des connoiſſances particulières ou locales.

Il eſt des praticiens qui penſent excuſer cet abus, & qui croient même qu'il n'y en a point à émanciper un mineur Impubère, lorſqu'il a des frères ou ſœurs déjà pubères, parce qu'alors, diſent ces praticiens, l'expérience des uns ſupplée à l'inexpérience des autres, & que l'intérêt de l'adminiſtration étant commun, ce que le pubère fait profite à l'Impubère.

Ces réflexions ſont abſolument inſuffiſantes pour autoriſer l'émancipation d'un Impubère : 1°. elles ne ſont fondées ſur aucune autorité, & il n'exiſte point de réglement duquel on puiſſe les faire réſulter : 2°. en matière d'état des citoyens, la capacité ne ſe ſupplée point : 3°. on pourroit s'en rapporter à la geſtion du frère ou de la ſœur pubère, ſi ceux-ci, en cas de négligence ou d'abus, étoient garans & comptables envers leur frère Impubère; mais celui-ci n'ayant aucun compte à leur demander, parce qu'en conſéquence de ſon émancipation, on aura ſoin de lui faire ſigner les quittances, baux ou reconnoiſſances, dont il ne connoitra néanmoins ni le ſens ni la conſéquence, il ſe trouvera avoir diſſipé ſa fortune ſans le ſavoir, & ſans avoir aucun recours.

En un mot, les inconvéniens de l'émancipation, en pareil cas, ſont ſi graves, ſi multipliés, ſi oppoſés au but de la loi & au véritable intérêt des mineurs, que, loin d'autoriſer l'émancipation, il ſeroit à deſirer qu'il y eût, ou une loi du prince, ou un réglement de la part des magiſtrats ſupérieurs, pour arrêter les effets d'un pareil abus.

L'auteur de la collection de juriſprudence a cependant cherché à le canoniſer, en obſervant, *verbo* EMANCIPATION : « Qu'en général les lettres d'émancipation ne s'accordent qu'à la pleine puberté; » mais qu'il arrive ſouvent que des mineurs au- » deſſous de cet âge obtiennent & font entériner » des lettres d'émancipation : cela dépend, ajoute » Deniſart, de la bonne conduite du mineur, & » des eſpérances avantageuſes qu'il donne à ſa fa- » mille ». La remarque du compilateur n'eſt appuyée d'aucune autorité, d'aucun raiſonnement; & ſûrement elle eſt inadmiſſible & de la plus dangereuſe conſéquence, d'après les lois & les principes que nous venons de développer & d'établir.

Il y a plus : cet article de la collection qui forme le neuvième du mot Emancipation, eſt détruit par l'article qui ſuit, dans lequel Deniſart rappelle trois arrets du conſeil des 20 août 1718, 14 août & 3 ſeptembre 1719, dont le dernier eſt revêtu de lettres-patentes regiſtrées au parlement de Rouen le 5 décembre 1719, par leſquels il eſt réglé que les lettres d'émancipation ſeront ſcellées pour les garçons à 16 ans, & pour les filles à 14.

On doit dire en effet que, ſi pour la Normandie, où l'on eſt réputé majeur à vingt ans, ſuivant l'art. 38 du réglement de 1666, pour vendre & hypothéquer ſes immeubles, il eſt décidé que l'émancipation ne doit être accordée qu'à 16 ou 14 ans; à plus forte raiſon ne doit-on pas devancer ce bénéfice dans les autres provinces : ainſi, l'article 8 de Deniſart eſt une erreur prouvée telle par l'article ſuivant. Il étoit important, pour l'intérêt des mineurs, de relever cette aſſertion qui, dans les provinces éloignées, & ſur-tout dans les petites juſtices, pourroit donner lieu à une foule d'abus & d'inconvéniens.

2°. *L'Impubère conſidéré relativement à l'état eccléſiaſtique.*

L'Impubère peut-il être tonſuré? Peut-il obtenir des bénéfices? eſt-il en droit de préſenter aux bénéfices dont il a le droit de patronage? de réſigner les bénéfices dont il eſt pourvu, & d'eſter en juſtice? Telles ſont les principales queſtions qui ont trait à la puberté, lorſqu'il s'agit de matières eccléſiaſtiques ou bénéficiales.

Sur la première queſtion, c'eſt aujourd'hui une maxime conſtante, qu'un enfant qui a ſept ans accomplis peut recevoir la tonſure. On trouve cette déciſion au chapitre dernier *de tempore ordinat.*

in-6; dans Rebuffe, *in praxi benefic.* part. 1, tit. *Requisita ad collat. benef.* dans d'Héricourt, &c. Rebuffe observe même que la tonsure peut être donnée à 6 ans sur une dispense du pape, & qu'il y en a plusieurs exemples, parce que cet objet n'est point regardé comme étant de droit positif.

Sur la seconde question, il est constant, & tel est l'usage général, que pour obtenir un bénéfice, il faut au moins avoir 7 ans accomplis, & être confirmé & tonsuré; & on suit sur cela, non le concile de Trente, chap. 6. session 23 *de reformatione*, qui défend de nommer aux bénéfices ceux qui n'ont pas 14 ans, mais la dix-septième règle de chancellerie, suivant laquelle il suffit d'avoir 14 ans accomplis pour les canonicats des cathédrales; 10 ans pour ceux des collégiales, & 7 ans pour les chapelles & bénéfices simples. Cependant, comme cette règle n'est point du nombre de celles qui font loi en France, les tribunaux suivent sur ce point leurs usages particuliers: & c'est par cette raison que le grand conseil a autorisé la nomination d'un sujet agé de 10 ans, pour remplir les canonicats des églises cathédrales.

Quant aux bénéfices réguliers, il est de règle que les dignités conventuelles ne peuvent point être données à un Impubère; & même, pour obtenir en concurrence un bénéfice régulier simple, il faut 14 ans accomplis, ainsi qu'il a été jugé par arrêt du 28 août 1676, rapporté au journal des audiences.

Sur la troisième question qui présente trois objets on doit tenir comme certain sur le premier que le mineur Impubère peut présenter aux bénéfices dont il est question, en distinguant cependant avec Rebuffe, *tract. nominat. quæst.* 17. *n.* 20, si l'Impubère n'a pas 7 ans, ou s'il est au-dessus de cet âge; car au premier cas, c'est le tuteur seul qui peut & doit présenter; &, au second cas, le pupile a le droit de présentation; sa présentation est même préférée à celle que feroit le tuteur, parce qu'il seroit contradictoire qu'il pût être bénéficier, & qu'il n'eût pas le droit de nommer à un bénéfice, & faire un acte qui ne consiste que dans une grâce dont il ne peut pas profiter pour lui-même.

L'Impubère est également capable de résigner sans l'autorité d'un tuteur; mais il faut convenir qu'en pareil cas, tout dépend des circonstances, & qu'il faut être bien assuré de la volonté expresse du mineur, & de la résolution où il est de quitter l'état ecclésiastique. Brodeau rapporte nombre d'arrêts qui ont annullé des résignations faites en minorité, parce qu'il y avoit preuve de mauvais artifices, fraudes, pratiques & manœuvres employées pour séduire ou tromper le mineur.

Enfin le mineur, même Impubère, peut agir & se défendre en matière bénéficiale, & ester en justice sans l'assistance de son tuteur. L'article 14 du titre 15 de l'ordonnance de 1667 déclare indéfiniment les mineurs pourvus de bénéfices, capables d'agir en justice sans l'autorité & assistance d'un tuteur, tant pour le possessoire que pour les droits & fruits du bénéfice.

3°. *L'Impubère considéré relativement aux délits & matières criminelles.*

L'Impubère n'est point réputé capable d'un crime proprement dit: s'il en commet un, ce n'est que matériellement; le père n'en est point responsable, & on ne peut pas le condamner en des dommages & intérêts envers le plaignant: c'est ainsi que l'ont jugé deux arrêts rapportés par Bardet, tom. 1[er], liv. 2 & liv. 3. Dans l'espèce du premier, du 9 juin 1625, un enfant de 7 ans 3 mois avoit jeté un éclat de bois à un de ses camarades du même âge, & lui avoit crevé un œil. Dans l'espèce du second, rendu le 19 mars 1629, un enfant de 8 ans déjà borgne des suites d'une maladie, reçut, en jouant avec des enfans de son âge, un coup de pierre qui le priva de l'autre œil.

Ces deux arrêts ont jugé que les enfans ne devoient pas être punis de ces délits involontaires, & que leurs pères n'étoient pas garans des effets funestes qui en étoient résultés.

On trouve même au journal des audiences un autre arrêt du 16 mars 1630, qui a infirmé un décret de prise de corps, décerné contre un enfant d'onze ans six mois, accusé d'avoir tué un autre enfant avec une pierre; évoquant le principal, l'arrêt a mis sur la plainte hors de cour sans dépens, & a même fait défenses à tous juges de procéder extraordinairement pour raison de tels accidens.

Cette jurisprudence est fondée sur ce qu'on ne peut pas présumer dans un enfant qui n'a pas atteint l'âge de puberté, un jugement mûr, une malice réfléchie, ni par conséquent un dessein formé de faire le mal.

Cependant tout en cette partie dépend des circonstances & de la sagesse du juge; & il est prudent de suivre quelques règles données à ce sujet par Justinien, §. 18, *institut. de obligat. quæ ex delicto nascuntur.* Cet empereur observe qu'on avoit douté si un Impubère pouvoit être poursuivi *actione furti*; il décide qu'en général l'Impubère ne doit pas être réputé coupable de larcin en ce sens, qu'il soit sujet à l'action & aux peines du vol; mais il veut que l'on distingue si c'est un enfant voisin de la puberté, & si, en dérobant, il a connu le mal qu'il faisoit: dans ce cas, il veut que l'enfant soit puni, parce que, comme le portent les lois du code, tit. *de pœnis*, *malitia supplet ætatem.*

Mais que doit alors faire le juge, & quelle sera la peine qu'il infligera? Il est certain qu'il faut toujours s'assurer du voleur, & le tenir en prison, soit pour découvrir s'il n'a pas des complices, ou s'il n'a pas été excité par quelqu'un; soit pour intimider le coupable, & tâcher de déraciner,

par cette première punition, un penchant qui pourroit dégénérer en habitude.

Quant aux peines, on condamne quelquefois les enfans à avoir le fouet sous la *custode* (1), quelquefois à être renfermés pour toujours ou à temps, même à être présentés à une potence, ou à être pendus sous les aisselles (2). Tout cela dépend de la gravité du délit, de l'âge du coupable, de ses connoissances, de ses habitudes. Il faut cependant observer que les dernières peines indiquées ne peuvent être prononcées que par les cours souveraines.

Quoiqu'en matière civile les mineurs de 14 ans ne puissent point être témoins, suivant la loi *in testimonio* ff. *de testibus*, ils peuvent, en matière criminelle, être reçus à déposer des faits auxquels ils ont été présens, sauf aux juges, en procédant au jugement, à avoir tel égard que de raison, à la solidité, à la nécessité, & aux circonstances de leur déposition : c'est ce qui est autorisé & prescrit par l'ordonnance de 1670, tit. 6, art. 2.

Voyez, sur ce qui regarde cet article, le corps du droit romain; les lois civiles de Domat; Furgolle, sur les instituts; les ordonnances de 1667 & 1670; le journal des audiences; Rebuffe; Cabassut; d'Héricourt; Rousseau de Lacombe, &c. Voyez aussi les articles ÉMANCIPATION, MAJORITÉ, MINORITÉ, &c.

(*Cet article est de M.* BOYSSOU, *avocat au parlement*).

IMPUISSANCE. C'est dans l'acception la plus générale un défaut de moyens pour remplir un objet qu'on se propose.

C'est en jurisprudence, & dans l'union de l'homme & de sa femme, un défaut de moyens pour remplir l'objet du mariage, qui est la procréation des enfans.

Le jurisconsulte, qui doit être chaste & pur comme la loi, se trouve embarrassé en traitant ces matières, qui peuvent réveiller des images voluptueuses : mais en se rendant l'interprête de la loi, il s'oblige à parler avec autant de courage que le législateur des mystères de la nature; & ce n'est pas, sans doute, dans un livre de jurisprudence que l'imagination viendra chercher ce qui peut enflammer les sens. Ici tout est épuré par la justice, qui est à la fois le guide & l'objet de nos recherches.

Les lois civiles & la religion président ensemble à l'union de l'homme & de la femme : les lois en ont fait un contrat, & la religion un sacrement. L'instinct le plus aveugle & le plus fougueux de la nature, est devenu ainsi, pour l'espèce humaine, la source de ses devoirs les plus sacrés, & de ses obligations les plus étendues. On a pensé que la religion chrétienne étoit la seule qui eût imprimé un caractère de sainteté au mariage. C'est une erreur : c'est la seule, sans doute, qui l'ait sanctifié réellement, puisqu'elle est la seule qui ait une origine céleste; mais toutes les autres ont fait intervenir aussi le ciel dans ce grand acte, & partout les dieux ont été pris pour les garans de la foi conjugale.

Mais le lien du mariage, également sacré dans tous les cultes & sous toutes les lois, n'est devenu indissoluble que sous les lois que notre religion a prescrites à toutes les sociétés chrétiennes. En permettant le divorce, Moïse, ainsi que Numa, donnoit à l'homme & à la femme le pouvoir de rompre une union dans laquelle l'un ou l'autre, ou bien tous les deux ensemble, auroient apporté quelqu'Impuissance d'accomplir les espérances qu'ils s'étoient données : ils pouvoient, en se séparant, laisser ignorer à la société les motifs de leur séparation, & la honte de l'Impuissance étoit couverte de toutes les autres causes naturelles & légales du divorce : mais sous la loi des chrétiens, le mariage étant indissoluble de sa nature, devenoit éternel dès qu'il étoit accompli : l'homme & la femme ne pouvoient donc se séparer après s'être unis, qu'en prouvant qu'il n'y avoit entr'eux qu'un simulacre de mariage, & que les lois & la religion n'avoient pu éterniser des nœuds que la nature ne leur avoit pas donné le pouvoir de former. Telle est l'origine de toutes ces accusations d'Impuissance, qui ont été ignorées de l'antiquité, & qui ont produit tant de scandale & une jurisprudence si incertaine dans les tribunaux de justice des peuples modernes. Justinien, qui proscrivit le premier le divorce par des lois civiles, est aussi le premier empereur qui ait promulgué des lois sur l'Impuissance. Il n'en est point de plus nécessaire depuis la prohibition du divorce. On cherche dans le mariage la consolation de la vie, & la sauve-garde de la vertu : il est destiné à donner des citoyens à la patrie; & l'Impuissance de l'un des deux, fait pour tous les deux le plus grand tourment de la vie, de ce qui devoit en être le plus grand charme; & les desirs de la nature, irrités vainement par ce qui étoit destiné à les satisfaire, deviennent, par l'Impuissance, l'attrait le plus terrible du vice & le danger le plus invincible pour la vertu; & la patrie perd à la fois, par l'Impuissance de l'un, tous les fruits de la fécondité de l'autre.

Il est donc on ne peut pas plus important de connoître toutes les causes d'Impuissance qui ont

(1) On entend par *custode*, du mot *custodire*, un endroit particulier de la prison. Il seroit difficile d'indiquer l'origine de cette peine; peut-être les juges séculiers en ont-ils pris l'exemple de quelques confesseurs, qui autrefois donnoient en secret la discipline à leurs pénitens, ce qui s'appeloit donner la *discipline sous la custode*.

(2) Par arrêt du 22 décembre 1682, le parlement condamna un petit garçon de la Ferté-Bernard, à être pendu sous les aisselles pendant deux heures en place de Grève, & à être ensuite fouetté & renfermé à l'hôpital général, pour avoir occasionné la mort de quatre personnes, en mettant du poison dans un pot-au-feu, par ordre de son père.

La même peine fut prononcée par arrêt du 30 juillet 1722, contre le frère de Cartouche, insigne voleur, âgé seulement de 15 ans.

été marquées par les lois civiles & eccléſiaſtiques, & toutes les eſpèces de preuves qu'elles admettent pour s'aſſurer de cette Impuiſſance qui doit avoir le pouvoir de rompre des nœuds indiſſolubles par leur eſſence.

Caractères de l'Impuiſſance.

Pour ſavoir quel étoit l'homme Impuiſſant à remplir le vœu du mariage, il falloit connoitre d'abord quelles qualités donnent à l'homme le pouvoir qui établit pour lui le droit de ſe marier. Il eſt évident qu'elles ſont renfermées dans les trois facultés ſuivantes: 1°. il faut qu'il ait été organiſé par la nature, de manière qu'il montre, dans ce qui le conſtitue homme, tous les rapports de grandeur que l'on obſerve dans tous ceux qui ſont propres à la génération. Le défaut de cette grandeur peut donc être conſidéré comme une cauſe & comme un ſigne d'Impuiſſance; auſſi a-t-il été admis par les lois civiles & eccléſiaſtiques; 2°. il faut que la préſence de la femme, que ſon cœur a choiſie, faſſe naitre dans ſon ſang cette chaleur & ce mouvement qui, en inſpirant des déſirs, donnent aux organes de l'homme un mouvement & une étendue qu'ils n'ont point dans leur état de tranquillité : ces ſoudaines & invincibles émotions, ces révolutions rapides ſont au dehors les ſignes les plus caractériſtiques de la puiſſance : c'eſt ce déſordre de la nature qui aſſure la conſervation des êtres; auſſi les lois ont-elles prononcé que l'homme qui ne s'enflamme point, eſt impuiſſant, quoiqu'il ait d'ailleurs les apparences les plus impoſantes du pouvoir & de la force. *Frigidus is cenſetur qui licet habeat membrum, habet tamen inutile ad copulam quia inerigibile.*

Il ne faut point chercher ailleurs que dans la nature, la cauſe de cette froideur qui glace les ſens de l'homme Impuiſſant : on l'a cherchée longtemps dans les *maléfices*, dans les *ligatures ou nouement d'aiguillette.* Il ſeroit trop honteux de tenir encore devant nos tribunnux ce langage qui nous a été tranſmis par des eſprits aveuglés de toutes les erreurs de la ſorcellerie : il ne faut point que les lois paroiſſent conſacrer ce dont la raiſon rougit; & il eſt difficile de comprendre pourquoi les juriſconſultes qui parlent encore, de nos jours, de *maléfice & d'aiguillette*, montrent tant de ménagement pour des choſes qui ne tiennent par rien à tout ce que nous avons de reſpectable. Les tempéramens ont plus ou moins d'ardeur, ſuivant que le ſang eſt plus ou moins enflammé, & que les nerfs ſont plus ou moins irritables. Toutes les cauſes ici ſont dans la nature, comme tous les effets; elle ſeule a tous les ſecrets de cette magie qui montre l'homme ſi différent dans ſon pouvoir & dans ſon Impuiſſance : la nature eſt l'unique magicienne dans toutes ces affaires.

3°. Il ne ſuffit point à l'homme, pour opérer ce que la ſociété attend de lui dans le mariage, que ſes organes ſoient bien conſtitués, & qu'ils s'enflamment par les deſirs; il faut encore qu'il renferme en lui-même les germes de la génération, & qu'il ſoit capable de les dépoſer dans le ſein de la femme au moment de leur union. Les lois n'ont pas dédaigné de nous apprendre que les eunuques, qui conſervent toutes les apparences dans le principal organe, ſont capables auſſi de tous les mouvemens de la jouiſſance. La nature peut avoir fait des eunuques, & ce ſont ceux qui ſont privés des germes créateurs. Je me ſervirai ici, pour réſumer tous ces caractères d'Impuiſſance, du langage des juriſconſultes mêmes : *conformation*, *mouvement*, *pénétration & expulſion ;* voilà ce qu'on exige de l'homme pour qu'il en mérite le titre; & quiconque eſt privé de toutes ces choſes, ou de quelques-unes, ou même d'une ſeule, eſt réputé Impuiſſant.

Tout a été clair & facile juſqu'à préſent, & nous n'avons pas eu de peine à déterminer les caractères & les cauſes de l'Impuiſſance, d'après la nature & d'après les lois poſitives qui doivent être ſur-tout les autorités du juriſconſulte. Nous aurons plus de peine à fixer les preuves qui doivent donner à la juſtice la certitude de l'exiſtence de ces caractères, dans l'homme qu'une accuſation d'Impuiſſance a conduit aux pieds de la juſtice. Ici tous les moyens paroîtront inſuffiſans, & les lois ſeront incertaines ou même contradictoires, parce que la nature a caché aux légiſlateurs ſes lois qu'elle ſuit dans la génération des êtres. Jamais les volontés de la loi ne deviennent plus ſenſibles & plus claires, que lorſqu'on s'efforce d'en faire une juſte application. Suppoſons donc qu'un homme ſoit accuſé d'Impuiſſance, & que la juſtice cherche à s'aſſurer de ſon état, la première choſe qu'elle veut connoitre, c'eſt ſa conformation; des experts l'examinent : que peuvent-ils voir? Ils verront bien d'abord s'il lui manque quelque choſe, ou s'il a tout : mais il eſt une partie des organes eſſentiels à la génération dont ils ne peuvent juger la grandeur, parce que cette grandeur varie avec les impreſſions faites ſur les ſens. Il eſt des hommes qui ne ſe montrent preſque pas lorſqu'ils ſont tranquilles, & qui font paroître de grands moyens lorſqu'ils ſont émus : d'autres au contraire qui ſont dans le calme même des ſens, tout ce qu'ils peuvent jamais être. Il eſt donc preſqu'impoſſible que les experts prononcent avec quelque certitude ſur la conformation extérieure. La nature a, dans ce genre, des biſarreries que l'homme ne pourra jamais ſoumettre à ſes obſervations. Première difficulté d'avoir des preuves de l'Impuiſſance. *Cum probatio per inſpectionem ſit fallax & lubrica.* Déc. de la Rote.

Suppoſons cependant qu'ils prononcent décidément que l'homme eſt bien organiſé : comment pourront-ils ſavoir que ces organes, qui ne ſe montrent à leurs yeux que dans un état de langueur & de mort, reçoivent des deſirs la flamme & le

mouvement qui leur sont nécessaires pour le grand acte de la nature? Il est bien organisé, mais il peut être froid, & la frigidité est une espèce d'Impuissance marquée par les lois : *est membri*, dit Zachias, *quamvis optimè conformati*, *flacciditas quædam & inexcitabilis mollities*.

Croirons-nous, avec Hotman, Hostiensis & Tageran, que les experts ont des secrets pour éprouver la sensibilité de ces organes; qu'ils savent *les mouvoir* de manière a y appeller la flamme des desirs, & que c'est là un moyen que la justice peut employer pour connoître la vérité que la nature lui cache? Peut-être qu'en effet ce moyen, quelque révoltant qu'il paroisse à la pudeur, pourroit être employé sans crime, lorsqu'il s'agit de découvrir un fait dont dépend le bonheur de deux êtres, si le succès qu'il promet pouvoit jamais avoir quelque certitude: peut-être qu'alors le crime d'Onan seroit un acte légitime, parce qu'il auroit été ordonné par la justice : mais il est évident que tout ce grand art des experts ne peut donner à la justice que des lumières trompeuses. Quel homme, de quelque puissance dont l'ait doué la nature, peut enflammer son imagination & ses sens, devant des témoins qui l'examinent avec un œil sévère? Est-ce devant des docteurs en médecine que ses organes pourront se mouvoir & s'enflammer? Est-il donné à des hommes, qui ne présentent à l'imagination que des idées effrayantes, d'opérer des effets que la nature a réservés aux grâces & à la beauté? Si ces docteurs portent leurs mains sur lui, est-il étonnant qu'il n'éprouve point ce frémissement de desirs & cette puissance qui se manifeste sous le tact d'une femme? Cette épreuve enfin plus alarmante encore pour la pudeur que le congrès, puisqu'elle offense en outre la nature, est-elle plus digne que le congrès d'être au rang des épreuves judiciaires? Dans le congrès, l'homme étoit au moins devant la femme; il la voyoit, il la touchoit; & s'il pouvoit oublier un instant les témoins dont ils étoient environnés, la nature pouvoit lui donner la force de consommer, sous les voiles de la justice, l'acte qui devoit démontrer sa puissance. Mais ici il n'y a point de femmes, & il y a des témoins; & l'on veut que ces témoins, qui, dans le congrès, éteignoient le feu des desirs, servent ici à les enflammer! Toute cette théorie, il faut en convenir, est fondée sur des idées qui n'ont pas été dictées par une connoissance exacte des procédés de la nature; & l'on a lieu de s'étonner que ces mêmes magistrats, dont les lumières ont aboli le congrès depuis un siècle, n'aient pas aboli de même cette espèce d'épreuve par les experts. Seconde difficulté d'avoir des preuves de l'Impuissance.

La troisième est beaucoup plus forte encore. Dans les deux premières épreuves, les objets que l'on doit juger sont au moins sous les yeux : leurs proportions peuvent être déterminées jusqu'à un certain point, si l'on ne peut rien affirmer des variations qu'y produit la présence ou l'absence des désirs. Mais, comment pourroit-on parvenir jamais à savoir si, dans l'acte qui l'unit à la femme, l'homme peut lui transmettre les germes nécessaires à la procréation? Comment découvrir si les organes de son corps composent ces germes réproductifs de l'espèce humaine? Il pourroit les avoir, sans qu'ils fussent prolifiques; mais alors il seroit stérile, & non pas impuissant. Il s'agit de savoir s'il les a. Mais tout disparoit aux regards humains, lorsque l'homme & la femme se confondent dans leurs jouissances, & les derniers évènemens de cet acte auguste de la nature sont cachés dans les mystères memes de la génération.]

Dans l'impossibilité de trouver dans l'homme des preuves certaines de son pouvoir ou de son Impuissance, on a voulu les chercher dans la femme. Si elle est vierge, a-t-on dit, il est démontré que l'homme est impuissant. Il ne s'agit donc plus que de savoir si la femme est vierge; & c'est en elle que la nature nous laisse pénétrer le mystère de la puissance ou de l'Impuissance de l'homme. La jurisprudence, guidée par ce raisonnement, a levé le voile de la pudeur devant la justice même; & des femmes qui parloient de leur virginité, n'ont pas craint de demander des épreuves qui devoient la souiller en la constatant. Heureusement des naturalistes sont venus éclairer les lois & la justice, & épargner des outrages inutiles à la pudeur. Il est prouvé aujourd'hui qu'il n'est aucun signe certain de la virginité, & qu'elle se dérobe aux regards, comme la vertu qui la conserve. Tous se sont accordés à dire que, *fallax est inspectio an virgo sit*. Zachias a traité cette question expressément, & sa conclusion est la même : *Virginitatis nullæ dantur certæ & indubitabiles notæ*. Dans toutes les universités de médecine, les thèses qu'on a soutenues sur cette matiere portent la même conclusion: *Nulla dantur virginitatis signa*. Les canonistes n'ont pas tardé long-temps à s'éclairer des lumières des naturalistes. Hostiensis, dans sa somme, Oribasius, Soranus, Eustachius, Verhayen, &c. &c. ont parlé comme les médecins & les écoles de médecine. Les décrétales mêmes enfin, qui avoient adopté d'abord cette espèce de preuve, en ont reconnu le danger : *Nam oculus & manus obstetricum sæpe falluntur*.

Il seroit difficile en effet de compter les inconvéniens affreux qui naîtroient de la confiance que donneroit la justice à cette preuve.

1°. Une femme qui auroit réclamé sa virginité, pourroit être conformée par la nature, de manière à faire croire qu'elle l'a perdue dans les embrassemens de son mari; & au tourment d'être condamnée à être vierge toute sa vie, malgré elle-même, se joindroit la honte de s'être déshonorée, en montrant des desirs qu'un homme seul ne peut satisfaire.

2°. Quand la nature lui auroit donné cette organisation, que l'on se plaît à supposer toujours à la virginité, son mari pourroit lui en arracher toutes les marques, dans la crainte qu'elles ne pussent un

jour

jour déposer contre lui; les fureurs même de son Impuissance serviroient au mari à se procurer des preuves d'un grand pouvoir; & la victime infortunée de ses précautions barbares cesseroit d'être vierge sans devenir jamais femme.

3°. Parmi les femmes audacieuses qui croiroient un homme impuissant parce qu'il n'auroit pas la puissance d'assouvir leurs désirs illimités, il s'en trouveroit sans doute qui seroient assez habiles pour reprendre toutes les apparences de la virginité: on leur a reconnu ce pouvoir & ces moyens, dont elles ne manqueroient pas de faire usage: *Facile est*, dit Zachias, *per medicamenta adeo genitalia feminæ restringi posse, ut corruptissimum, & sub agitatissimum scortum virginem præ se ferat.* Ainsi, les honneurs & les avantages de la vertu seroient pour la débauche la plus effrontée, & l'on verroit des virginités formées des mains même de la corruption la plus profonde.

La nature, plus indulgente que les hommes, n'a point voulu donner des marques à la virginité, peut-être pour que les foiblesses ne laissassent point après elle des traces ineffaçables, & que la honte ne retînt point dans le vice celles qui n'auroient manqué qu'une fois à la vertu. Nous le répétons, tout est mystère autour du mystère de la génération, & la raison de l'homme est vaine là, d'où il ne doit approcher que dans le trouble de ses sens & dans le délire de sa raison.

Les canons ont mis en usage encore d'autres moyens dans les causes d'Impuissance.

Ils ont ordonné la *cohabitation triennale.* Mais, comme dit M. de Montesquieu, dans ce genre, ce qu'on n'a point fait dans trois mois, on ne le fera point dans trois ans: & en outre, si la femme a raison, elle aura perdu, dans les trois années de la preuve, les plus doux fruits du gain de son procès.

Le concile de Compiegne avoit établi un moyen bien plus étonnant: il déféroit le serment au mari; & si le mari juroit qu'il étoit puissant, la chose étoit prouvée. Il est singulier que le concile ne se fût pas apperçu que c'étoit lui faire prononcer son jugement à lui-même, & lui donner un moyen assez infaillible de gagner toujours son procès. Le motif des pères du concile de Compiegne est encore très-remarquable: C'est, disoient-ils, *parce que le mari est le chef de la femme: quia vir caput mulieris:* mais c'étoit mettre en fait précisément ce qui est en question dans ces sortes de causes. Pour avoir le titre & les droits de mari sur la femme; pour être enfin *le caput mulieris*, il faut être autre chose; & le serment ne prouvoit pas cela.

Nous n'avons pu trouver dans la nature des choses, & dans les lois, des preuves certaines de l'Impuissance. Il est curieux & important de parcourir actuellement l'histoire de la jurisprudence de l'église & des tribunaux de la loi civile. Nous verrons les ministres des lois ecclésiastiques, & les ministres des lois civiles, changer de siècle en siècle de moyens & de preuves, parce que sans doute on n'en trouvoit point qui put mériter quelque confiance. Cette histoire confirmera tout ce que nous venons de dire.

Dans les premiers siècles du christianisme, les espérances de la foi étoient si vives, le bonheur de l'éternité paroissoit si proche à des êtres dont l'imagination en étoit sans cesse occupée, que les maux passagers de la terre ne leur paroissoient guère mériter la peine d'être prévenus & évités. Des femmes qui ne trouvoient point dans leurs maris le pouvoir de remplir les devoirs du mariage, offroient au ciel le sacrifice des plaisirs qui étoient attachés à ces devoirs. Plusieurs même, sans doute, se félicitoient d'être condamnées à demeurer vierges entre les bras d'un homme, & ce tourment devoit les perfectionner à leurs propres yeux, bien plus encore que les privations du célibat. Nous ne supposons rien ici. Dans l'histoire de ces siècles, on voit des époux se priver volontairement des douceurs du mariage, avec la puissance même de les goûter. Il n'est pas étonnant que, dans la possibilité d'en jouir, ils se fissent une vertu d'un malheur pour eux inévitable. L'église alors n'entendit & ne reçut aucune accusation d'Impuissance. Dans ce silence, de tous les besoins & de tous les droits de la nature, elle s'accoutuma à considérer la loi de l'évangile, *quod deus conjunxit, homo non separet*, comme une loi de la discipline de ses tribunaux. Dans l'impossibilité de savoir avec quelque évidence si le mariage avoit été ou n'avoit pas été accompli, elle craignit bien plus de rompre des mariages consommés, que de laisser subsister des mariages qui ne pouvoient jamais l'être: elle ne voulut point prêter une oreille sensible à des femmes malheureuses, dans la crainte de favoriser aussi des femmes coupables: *Tolerabilius est* (dit le pape Innocent III, en parlant de l'incertitude des preuves sur l'Impuissance) *aliquos contra statuta hominum dimittere copulatos, quàm conjuncta legitimè contrà statuta domini separare.* Si votre mari ne peut vivre avec vous, comme votre mari, vivez avec lui comme sœur, disoit-on à la femme qui se plaignoit de l'Impuissance de son mari: & la femme n'osoit pas répondre qu'elle n'avoit pas cherché en lui un frère. Telle a été la discipline de l'église romaine pendant huit à dix siècles: *Romana ecclesia consuevit judicare ut quas tàm quàm uxores habere non possunt, habeant ut sorores* (réponse de Lucius III, au chap. *de consultationi.*)

Il résulte de cette jurisprudence, que l'église romaine étoit persuadée alors qu'il étoit impossible d'avoir des preuves certaines de l'Impuissance.

Il s'en falloit bien que l'église Gallicane eût les mêmes principes dans ces temps.

On traita ces questions au huitième siècle, dans deux conciles tenus à-peu-près à la même époque, l'un à Verberie en 755, l'autre à Compiegne en 756. Dans le premier, on déclara le mariage nul,

par le fait d'Impuiſſance : dans le ſecond, on admit le ſerment du mari comme preuve ſuffiſante de la vérité du fait qu'il falloit découvrir. Ainſi l'égliſe Romaine n'admettoit aucune eſpèce de preuves, parce qu'elle les croyoit toutes mauvaiſes, & l'égliſe Gallicane admettoit la plus mauvaiſe de toutes les eſpèces de preuves, parce qu'elle les croyoit toutes très-bonnes. Ce qu'il y a de remarquable cependant, au milieu même de ces contrariétés, c'eſt que les deux égliſes, par des moyens oppoſés, tendoient au même but. L'égliſe Gallicane, en faiſant dépendre le jugement du mari même, qui ne manquoit jamais d'affirmer ſa puiſſance, rendoit les réclamations de la femme toujours inutiles, & c'étoit comme ſi elle les eût rejetées, ainſi que l'égliſe Romaine.

Vers la fin du douzième ſiècle cependant, les papes furent obligés de changer la diſcipline de leurs tribunaux. Les femmes qui ne trouvoient point dans le mariage ce qu'elles y avoient cherché, invoquoient avec force les droits de la nature. *Je veux être mère*, s'écrioient-elles; *je veux faire des enfans; c'eſt pour cela que j'ai pris un mari : mais le mari dont mon erreur a fait choix, a reçu de la nature des ſens que rien ne peut enflammer. Je ne puis faire avec lui les enfans dont je voulois être mère. Volo eſſe mater, volo procreare liberos, & ideo maritum accepi; ſed vir quem accepi frigidæ naturæ eſt, & non poteſt illa facere, propter quæ illum accepi.*

L'égliſe Romaine ne put fermer plus long-temps l'oreille à leurs cris : elle commença donc à recevoir leurs plaintes; mais d'abord elle en fit dépendre le ſuccès du ſerment du mari, comme l'égliſe Gallicane : *ſtandum judicio mariti*, *&c.* chap. *ſi quis.* Elle eut recours enſuite à une preuve un peu moins incertaine en apparence, *à la conformation* du mari. C'eſt ce que l'on trouve dans le chapitre *accepiſti* & *& ex litteris.* Enfin l'égliſe Romaine chercha dans la femme même, les preuves de l'Impuiſſance de l'homme; & malgré tous les doutes élevés dans quelques cauſes ſur le véritable eſprit du chapitre, *propoſuiſti de prob.*, on ne peut douter que Grégoire VIII, auteur de cette décrétale, n'ait voulu ordonner la viſite de la femme. Cette preuve parut long-temps la plus forte de toutes. Après ſon établiſſement, on n'en croyoit plus, ni le ſerment, ni la conformation du mari; le jugement étoit prononcé ſur le corps même de la femme, & tous les canoniſtes répétoient de concert : *Probatio per aſpectum corporis, vincit omnes.* &c. Nous avons déjà vu que la diſcipline de l'égliſe Romaine ne demeura pas long-temps dans cette confiance, & qu'elle apperçut que cette preuve n'avoit pas plus de réalité que toutes les autres; qu'elle étoit même ſujette à de plus grands & de plus cruels abus.

Nous devons faire ici une remarque bien importante.

Jamais l'égliſe Romaine, quelque eſpèce de preuve qu'elle admît, n'a cru pouvoir rendre des jugemens définitifs dans les cauſes d'Impuiſſance. Elle a toujours avoué qu'elle avoit été trompée par toutes les eſpèces de preuves : *Cum appareat eccleſiam fuiſſe deceptam.* Elle vouloit ſe réſerver des moyens de revenir de ſes erreurs; & c'eſt pour cela que les jugemens qu'elle prononçoit, n'étoient jamais que conditionnels & proviſoires : *ſententia contrà matrimonium lata non tranſit in rem judicatam.* Si l'homme & la femme qu'elle avoit ſéparés, donnoient des preuves de puiſſance & de fécondité dans les nouveaux engagemens qu'ils avoient pu former, elle leur ordonnoit de rompre ces liens nouveaux, & de reprendre ceux qu'ils avoient briſés : *Ad priora connubia redire, priora matrimonia reſtaurantur.*

Toutes les eſpèces de preuves admiſes ſucceſſivement par l'égliſe Romaine, ont paſſé ſucceſſivement auſſi dans les tribunaux de l'égliſe Gallicane; mais les appels comme d'abus qui ont porté ces cauſes dans nos cours ſouveraines, ont produit des changemens très-heureux & très-remarquables. Jamais, par exemple, les jugemens qui ont annullé les mariages en France, n'ont été conditionnels & proviſoires. On a vu tout de ſuite combien il ſeroit dangereux pour l'ordre de la ſociété, que l'union de l'homme & de la femme eût aſſez peu de ſtabilité pour qu'on pût ainſi en rompre & en renouer les nœuds pluſieurs fois; & combien il étoit ſcandaleux pour les mœurs, que la même femme fût portée ainſi des bras d'un mari dans ceux d'un autre, par les lois mêmes qui veillent ſur les mœurs & ſur la décence publique. Les cours ſouveraines de France ont étendu à ces cauſes la maxime générale, *res judicata pro veritate habetur.* Et ſi dans cette juriſprudence même, la femme peut avoir ſucceſſivement deux maris, elle ne ſe promene pas du moins de l'un à l'autre.

Il étoit impoſſible qu'on ne s'apperçût en France comme à Rome, de l'incertitude de toutes ces preuves; & le déſeſpoir enfin d'en trouver qui puſſent tranquilliſer la raiſon & la conſcience des juges, en fit imaginer une que l'on crut infaillible, mais qui, toute auſſi fauſſe que les autres, auroit été de plus la honte des tribunaux qui l'ont imaginée, ſi elle n'avoit pas été aſſez tôt abolie. On voit bien que je veux parler du congrès dont on a parlé ailleurs très au long. On crut prendre la nature ſur le fait, & l'on ne vit point que dans ce genre la nature ne fait rien dès qu'on la regarde faire.

Il y auroit des réſultats très-importans à tirer de cette diſcuſſion. Il en eſt un qui ſe préſente tout de ſuite; c'eſt que l'impoſſibilité même d'avoir des preuves certaines, doit rendre les magiſtrats plus faciles ſur la nature de la preuve. Une choſe eſt bien évidente au moins dans toutes les accuſations d'Impuiſſance; c'eſt que la femme eſt malheureuſe, &

qu'elle ne peut donner à son mari un bonheur qu'elle ne reçoit point de lui.

(*Art. de M.* GARAT, *avocat au parlement.*)

IMPUTATION DE PAYEMENT. Compensation d'une somme avec une autre; déduction d'une somme sur une autre.

Celui qui est débiteur de plusieurs sommes principales envers la même personne, & qui lui fait quelque payement, peut l'imputer sur telle somme que bon lui semble. C'est ce qui résulte de la loi 1, *ff. de solut.*

Et quoique régulièrement les intérêts doivent se payer avant le capital, on décide néanmoins que si, en payant, le débiteur déclare qu'il paye sur le capital, le créancier qui veut bien recevoir, ne peut plus par la suite contester cette Imputation.

Si le débiteur de plusieurs sommes ne fait point d'Imputation lorsqu'il paye, le créancier peut la faire par la quittance qu'il lui donne, & cette quittance sert de loi aux parties.

M. Pothier prétend qu'il faut, pour la validité d'une telle Imputation, qu'elle soit équitable, c'est-à-dire, que le débiteur n'ait nul intérêt à ce qu'une dette soit acquittée plutôt que l'autre : mais je crois avec Bachovius, qu'aussi-tôt que le débiteur a consenti à l'Imputation en recevant la quittance qui la renferme, il ne peut plus être admis à contredire cette Imputation, quoiqu'elle ne soit point appliquée à la dette qu'il lui importoit le plus d'acquitter.

Si la quittance porte expressément que la somme payée a été reçue à compte des différentes créances, cette Imputation générale n'est censée comprendre que les créances dont le terme de payement est échu, & pour lesquelles le créancier a action.

Quand l'Imputation n'a été faite ni par le débiteur ni par le créancier, elle se fait de droit sur la créance qu'il importoit le plus au débiteur d'éteindre.

Ainsi le payement en pareil cas doit s'appliquer à la dette liquide, plutôt qu'à celle qui ne l'est pas; à celle qui est exigible, plutôt qu'à celle dont le terme n'est point encore échu; à celle qui emporte la contrainte par corps, plutôt qu'aux dettes purement civiles.

Entre les dettes civiles, l'Imputation doit se faire sur la dette qui produit des intérêts, plutôt que sur celle qui n'en produit point; sur la dette hypothécaire, plutôt que sur celle qui n'est que chirographaire; sur la dette pour laquelle le débiteur a donné une caution, plutôt que sur celle qu'il a contractée seul; & enfin sur ce qu'il doit personnellement, plutôt que sur ce qu'il ne doit qu'en qualité de caution d'un autre débiteur.

Si les dettes sont telles que le débiteur ne soit pas intéressé à acquitter l'une plutôt que l'autre, l'Imputation doit se faire sur la plus ancienne; & si ces dettes sont de même date, l'Imputation s'applique aux unes & aux autres, proportionnément à l'importance de chacune.

Dans les dettes qui produisent des intérêts, le payement que fait le débiteur, s'impute en premier lieu sur les intérêts, & le surplus sur le capital. Mais cette décision ne s'applique qu'au cas où le capital est exigible : car si le débiteur d'une rente constituée, avoit par erreur payé au-delà de ce qu'il devoit pour les arrérages, il ne seroit pas fondé à demander que ce qu'il auroit payé de plus fût imputé sur le capital de cette rente; il pourroit seulement répéter cet excédent. La raison en est, que le capital d'une rente constituée n'est pas dû, & qu'on ne présumeroit pas que le créancier eût consenti à ce que sa rente fût rachetée en partie.

Au reste, la règle qui veut que l'Imputation d'un payement se fasse sur les intérêts avant qu'elle puisse avoir lieu sur le capital, ne s'applique pas dans le ressort du parlement de Paris, aux intérêts auxquels un débiteur a été condamné du jour de la demande formée en justice contre lui : ces intérêts étant adjugés comme des dommages & intérêts occasionnés par la négligence du débiteur, forment une dette distincte du capital : c'est pourquoi, lorsque le débiteur vient à payer une somme au créancier sans faire aucune Imputation, le payement doit s'imputer en premier lieu sur le capital. Deux arrêts des 8 juillet 1649 & 15 juillet 1706, rapportés au journal des audiences, l'ont ainsi jugé.

La même jurisprudence est établie au parlement de Bretagne, comme l'atteste Hevin sur Frain; mais il en est autrement dans les parlemens de droit écrit : dans tous les cas où le payement ne suffit pas pour acquitter le capital & les intérêts, il s'impute en premier lieu sur les intérêts. C'est ce qui est établi au nombre 5 de la section 4 du livre 4 du traité des lois civiles de Domat.

On observe cette même jurisprudence dans le ressort du conseil souverain d'Alsace. C'est pour cela, que par arrêt du 31 juillet 1760, le parlement de Paris a ordonné que les payemens faits par les sieurs Schevilgné & Néef, sur des billets passés en Alsace, au profit du sieur Munck, seroient imputés en premier lieu sur les intérêts qui étoient échus dans le temps des payemens.

Quand le créancier se paye par lui-même du prix d'une chose qui lui étoit hypothéquée & qu'il a fait vendre, on suit pour l'Imputation les deux règles suivantes :

1°. L'Imputation doit, en pareil cas, se faire sur la créance à laquelle la chose étoit hypothéquée, quand même l'intérêt du débiteur exigeroit que cette Imputation se fit sur une autre créance.

2°. Quand la chose vendue est hypothéquée à plusieurs créances, l'Imputation se fait sur la créance dont le droit d'hypothèque est le plus considérable : ainsi lorsqu'une de ces créances à une hypothèque privilégiée, & que les autres n'ont qu'une hypothèque simple, l'Imputation doit se faire en premier lieu, sur la créance dont l'hypothèque est privilégiée, ensuite sur la créance dont l'hypothèque simple est la plus ancienne; & enfin si les droits d'hypothèque sont égaux & de même date, l'Impu-

tation doit se faire sur toutes les créances, proportionnément à la valeur de chacune.

Voyez le traité des lois civiles ; le journal des audiences ; les arrêts de Basset & de Catelan ; les maximes journalières ; Hevin sur Frain ; Graverol sur la Rocheflavin ; Brodeau sur Louet ; les questions alphabétiques de Bretonnier ; les œuvres de Henrys ; le traité des obligations ; les arrêts d'Augeard, &c. Voyez aussi les articles HYPOTHÈQUE, INTÉRÊTS, PAYEMENT, PRIVILÈGE, &c.

INALIÉNABILITÉ *du domaine de la couronne.* Voyez le mot *domaine.* Deux questions particulièrement relatives à l'Inaliénabilité de cette espèce de biens, feront la matière de cet article.

1°. De quelle époque le domaine de la couronne est-il Inaliénable?

2°. Le roi peut-il rentrer dans les aliénations faites par les anciens comtes de Provence, & de Champagne, ou les anciens ducs de Bourgogne, de Bretagne, & autres provinces nouvellement réunies à la France?

Il n'y a qu'une loi claire & positive qui puisse opérer une prohibition d'aliéner. Pour le développement de ce principe, on ne peut choisir un guide plus respectable que M. le chancelier d'Aguesseau, qui, dans une cause célèbre concernant la terre de Verteuil, ayant à s'expliquer sur une question de ce genre, s'exprimoit en ces termes :

« Le droit le plus conforme à la nature & la loi » civile rendent tous les biens patrimoniaux & les » mettent tous également dans cette grande com- » munauté, qui compose la société civile : tout est » dans le commerce par ces deux droits.

» La prohibition d'aliéner est odieuse ; elle dé- » truit la liberté naturelle & civile ; donc pour la » rendre perpétuelle, il faut quelque chose d'aussi » fort & d'aussi puissant que la loi même, qui éta- » blit la liberté du commerce.

» Delà il suit que pour mettre un bien perpétuel- » lement hors du commerce, il faut ou une loi ou » un usage qui en tienne lieu, ou une disposition » de l'homme autorisée par la loi.

Quoique l'évidence de ces propositions (ajoute ce grand magistrat) « en établisse suffisamment la » vérité, on peut encore les confirmer par une in- » duction générale, qui achève de la porter au » dernier degré de clarté & de certitude ».

Que l'on parcoure toutes les espèces de biens qui sont inaliénables, on n'en trouvera aucun qui ne le soit par une loi publique, ou par un usage connu de tout le monde, ou par une disposition publique autorisée par la loi.

M. d'Aguesseau en donne pour exemple les biens d'église, les apanages, les biens substitués, les majorats d'Espagne, les terres de dignité, les anciens fiefs d'Italie, & enfin *le domaine de nos rois.*

Cette loi qu'exige M. d'Aguesseau, existe. L'édit de 1566 déclare le domaine de la couronne inaliénable. Ce n'est cependant pas à cette époque de 1566, qu'il faut fixer cette Inaliénabilité ; elle remonte bien plus haut : en effet, quand l'article premier de cette loi célèbre a dit, que le domaine de la couronne ne peut être aliéné qu'en deux cas seulement ; l'un pour apanage des princes mâles de la maison de France ; l'autre à deniers comptans pour la nécessité des guerres ; quand l'art. 2 a déclaré, que le domaine de la couronne, est entendu celui qui est expressément consacré, uni & incorporé à la couronne, ou qui a été tenu & administré par les receveurs & officiers du roi, par l'espace de dix ans, & est entré en ligne de compte ; quand enfin l'article 13 ajoute que les articles ci-dessus auront force de loi & d'ordonnances, tant pour le regard de l'ancien domaine uni à la couronne, qu'autres terres depuis accrues ou advenues, comme Blois, Coucy, Montfort & autres semblables ; Charles IX n'a ni donné ni entendu donner une loi nouvelle, & qui ne dût avoir lieu que pour l'avenir.

Le préambule de cette ordonnance ayant pour titre, *réglement général sur le domaine du roi*, apprend à quiconque feindroit de le méconnoître, les causes auxquelles elle a dû sa promulgation, & qu'elle n'a été que le recueil & le renouvellement de lois plus anciennes.

« Comme à notre sacre, (dit le roi Charles IX, & c'étoit le serment des rois ses prédécesseurs), « nous avons, entre autres choses, promis » & juré *garder & observer le domaine & patri-* » *moine royal de notre couronne*, l'un des prin- » cipaux nerfs de notre état, & retirer les por- » tions & membres d'icelui, qui ont été aliénés, » vrai moyen pour soulager notre peuple tant assiégé » des calamités & troubles passés ; *& parce que les* » *RÈGLES ET MAXIMES ANCIENNES de l'u-* » *nion & conservation de notre domaine*, *SONT* » *à aucun assez mal, & aux autres peu CON-* » *NUES*, nous avons estimé tres-nécessaire de les » *faire recueillir & réduire par articles :* & » iceux *confirmer* généraux & irrévocables, *afin* » *que ci-après personne n'en puisse douter* ».

L'ordonnance du domaine de 1566 a donc été, non une ordonnance nouvelle *quæ futuris tantùm daret formam negotiis*, mais le code, la collection la mise en ordre des MAXIMES ANCIENNES, sur l'union & la conservation du domaine de la couronne, que le souverain n'a fait alors que rassembler, confirmer, & rendre plus notoires.

Le domaine de la couronne étoit donc inaliénable avant l'édit de 1566 : reste maintenant la question de savoir à quelle époque on doit fixer cette Inaliénabilité.

Il paroît que cette loi étoit inconnue sous les deux premières races, & même au commencement de la troisième.

A l'égard du temps qui s'est écoulé sous les deux premières dinasties, il y en a des preuves de toute espèce : en voici quelques unes.

Les annales de saint Bertin sur l'an 839, parlant des dons faits par Louis-le-Débonnaire, disent qu'il

donnoit aux uns en fief, aux autres en toute propriété : *suorum cum plures non solùm proprietatibus, verùm autem beneficiariis donavit honoribus*. . . . . Le célèbre traité d'Andely dépose de l'Inaliénabilité des domaines, d'une manière encore plus précise. On y lit ces paroles remarquables au sujet des apanages des reines & des princesses du sang royal : *Ut si quid DE NOBIS FISCALIBUS, vel speciebus atque præsidio, pro arbitrii sui volontate facere aut conferre cuiquam voluerint, fixâ statibilitate perpetuò conservetur.* On trouve la preuve du même fait dans les formules de Marculphe. La quatorziéme du livre premier, dit bien expressément, que les biens domaniaux étoient possédés par les particuliers *propriétairement*, & de la même manière qu'ils l'étoient par le fisc lui-même : *sicut à fisco fuit possessum*. Enfin qu'elle preuve plus tranchante que les partages de la monarchie, dont l'usage étoit si fréquent, & les conséquences si funestes? On est certainement dispensé d'accumuler les autorités, quand on en rapporte d'aussi décisives.

Les premiers volumes du recueil des ordonnances du louvre, sont remplis de chartes particulières de nos rois, qui accordent à différentes villes & seigneuries le privilège de ne pouvoir être aliénées & distraites du domaine. Si le domaine eût été en effet inaliénable, quel eût été l'objet de ces chartes & de ces privilèges? Aussi les éditeurs de ces ordonnances disent-ils formellement dans une note insérée au tome premier, page 665, sur une ordonnance de Philippe-le-Long, du 29 juillet 1318, *que sous les deux premières races de nos rois, & même sous les premiers rois de la troisième race, le domaine de la couronne n'étoit pas inaliénable.* C'est au treizième siècle qu'on fixe ordinairement l'époque la plus éloignée de l'Inaliénabilité de ce domaine; & en effet, pour peu qu'on jette les yeux sur l'histoire des siècles antérieurs, on y trouve une foule d'exemples d'aliénations faites par nos rois : la première ordonnance pour la révocation de ces aliénations, fut donnée par Philippe-le-Long en 1318. Ce prince ne révoqua pas indistinctement toutes les aliénations, mais seulement les aliénations faites par Philippe-le-Bel son père, & par Louis Hutin son frère, *comme ayant été désordonnément faites, menées & traitées, & à cause de plusieurs grandes malices & fraudes qui commises ont été.*

Charles-le-Bel, en 1321, ordonna l'exécution de ce réglement de Philippe-le-Long son prédécesseur; & plusieurs de nos rois ont rendu à ce sujet différentes lois dont il est inutile de parler.

Depuis ces ordonnances (disent les éditeurs de celles du louvre, dans une note sur la charte de Philippe-le-Long), « depuis ces ordonnances, le » domaine de la couronne a toujours été tenu pour » inaliénable ».

Il est donc démontré que l'Inaliénabilité du domaine n'a pas été reçue sous les deux premières races de nos rois, ni sous les premiers rois de la troisième; & quelque faveur que puissent mériter les lois qui l'ont prescrite, on ne peut cependant se dissimuler que ces lois ne sont pas aussi anciennes que la monarchie : c'est ce qui a fait dire au savant annotateur de Lefebvre de la Planche, qu'il falloit distinguer deux domaines : « un domaine sacré, » inaliénable, imprescriptible, & que nulle force » humaine ne peut séparer de la couronne (c'est » tout ce qui est compris dans l'idée de cette cou- » ronne, comme étant attaché à cette idée par la » raison même); un domaine qu'une convention » solennelle, écrite dans nos lois du royaume, a » uni & incorporé à la couronne, par une fiction qui, » en imitant la nature, renferme encore ce domaine » sous l'idée de la couronne : mais une convention » forme ce lien, & une convention peut être ré- » tractée par une convention contraire, si de » nouvelles circonstances font naitre un intérêt » contraire ».

M. le chancelier d'Aguesseau lui-même étoit bien loin de prétendre que ce domaine eût toujours été inaliénable. Dans son second mémoire au sujet de la terre de Breval, imprimé au septième volume de ses œuvres, il dit formellement qu'il faut distinguer ici deux temps : *un premier temps qui a précédé l'ordonnance faite à Moulins en 1566, sur le domaine du roi : un deuxième temps qui a suivi cette ordonnance. Dans le premier temps, on doutoit encore si le domaine de la couronne ne pourroit pas être valablement aliéné pour récompense des services importans rendus à l'état, &c.*

Aussi Choppin, dans son traité du domaine, se proposant de parler de son Inaliénabilité, au liv. 2, tome premier, commence-t-il par citer l'édit de 1566, comme étant un des plus anciens de ceux qui l'ont reconnue. Il seroit difficile, d'après des autorités si respectables & si précises, de soutenir que le domaine de la couronne de France a toujours été inaliénable.

Cependant, si l'on en croit M. le Bret, dans son magnifique discours, lors de l'enregistrement du fameux édit de 1607, l'Inaliénabilité du domaine de la couronne remonte jusqu'au règne de Hugues Capet. « Il faut tenir pour certain, disoit ce grand » magistrat, qu'*entre les lois fondamentales de* » *cette monarchie*, celle-ci est une des principales, » qui veut que *tous les biens, terres & seigneuries* » *que possèdent nos rois, soient acquis à la cou-* » *ronne sitôt qu'on leur a mis le sceptre en main,* » *& qu'ils ont pris possession de la royauté*, » comme s'ils lui en faisoient un don en faveur de » ce mariage politique qu'ils contractent avec elle » par leur sacre, & pour récompense de ce que de » sa part elle leur donne la jouissance de tous ses » droits & de tous ses honneurs ».

» Quelques grands auteurs, continue M. le Bret, » disent que cette loi royale dont nous parlons (celle » de l'union de plein droit du domaine privé du » roi, ou de ses acquisitions au domaine de la cou- » ronne) fut introduite dès l'origine de cette mo- » narchie, &c ».

» Mais la plus saine opinion est que *Hugues*
» *Capet*, chef de cette troisieme race qui regne
» sur nous depuis six cents & tant d'années, *a été*
» *l'auteur de cette loi fondamentale*, d'autant
» que l'histoire nous apprend, qu'élevé au trône,
» il se vit obligé de le remettre en son premier
» éclat, qui s'étoit obscurci par la nonchalance de
» ses prédécesseurs, *& fit plusieurs lois souve-*
» *raines qu'il jugea propres pour en conserver*
» *les fondemens jusqu'à l'éternité.*

» La premiere fut que désormais *le domaine*
» *royal ne se partageroit plus.*

» La seconde, que nos rois ne jouiroient plus
» du domaine de la couronne, que comme admi-
» nistrateurs & usufruitiers, *sans le pouvoir*
» *aliéner.*

» La troisième loi que fit ce grand roi, fut celle
» dont il est fait mention par les lettres qui ont été
» lues (c'étoit l'édit de 1607), par laquelle il
» ordonna que *le domaine privé des rois seroit*
» *uni à celui de leur couronne* DÈS-LORS *de*
» *leur promotion :* estimant que comme sitôt que
» les fleuves mêlent leurs eaux dans celles de l'océan,
» ils perdent leur nom & ne sont plus reconnus ;
» de même il étoit convenable que les terres &
» seigneuries des nouveaux rois, retournant à leur
» première source, fussent tellement unies & in-
» corporées au domaine de la couronne, qu'elles
» ne pussent après en être jamais désunies & sé-
» parées ».

Nous avons rapporté ce passage en entier, parce qu'il est un des plus beaux monumens de notre droit public sur cette matière.

Passons maintenant à la question de savoir si le roi peut rentrer dans les aliénations faites par les anciens seigneurs ou souverains des provinces réunies à la couronne.

La règle la plus rigoureuse qu'on ait pu établir dans cette matière, c'est qu'au moment où une province est réunie à la couronne, ce qui appartenoit à l'ancien souverain devient inaliénable comme le domaine royal dans lequel il se confond : mais les aliénations qui peuvent avoir été faites avant cette réunion, ne peuvent jamais en recevoir d'atteinte ; & on conçoit sans peine quelles injustices & quel désordre entraineroit la proposition contraire : si ces aliénations remontent à des époques où il n'existoit aucune loi qui y fît obstacle, la foi publique en garantit pleinement l'exécution : les propriétaires seroient trompés, les familles seroient troublées par des recours infinis, l'ordre public seroit renversé, si une loi postérieure pouvoit autoriser de semblables recherches.

Il ne faudroit point d'autorités ni d'exemples pour appuyer une vérité qui tient de si près au droit naturel & à l'essence des lois : on pourroit en rapporter autant de preuves qu'il y a de provinces unies ou réunies à la couronne : on se bornera à quelques exemples.

Lorsqu'on éleva la grande question de savoir si les biens que Henri IV possédoit lors de son avènement à la couronne, y avoient été réunis de plein droit, on n'imagina pas que cette prétention du domaine pût porter atteinte aux aliénations faites antérieurement par ce prince & ses auteurs ; & l'édit de 1607, rendu après de si longs débats, ne prononça la réunion qu'à l'époque de l'avenement ; en sorte que les aliénations faites auparavant dans le royaume de Navarre, le duché d'Albret, & les autres terres patrimoniales de ce monarque, demeurèrent irrévocables ; & en effet, on voit qu'en 1652, étant intervenu un édit qui ordonna la revente des domaines, il y fut dit, par une disposition expresse, que cet édit seroit exécuté sur tous les domaines & droits qui étoient autrefois dépendans de la couronne de Navarre, mais avec une restriction conçue en ces termes : « A la réserve seulement des alié-
» nations à perpétuité, faites par le feu roi Henri-
» le-Grand, notre très-honoré seigneur & aïeul,
» avant son avènement à cette couronne de France ».

En 1666 il s'éleva pour la Provence une grande contestation sur l'exécution d'un arrêt du conseil, du 5 octobre 1666, par lequel le roi annonçoit vouloir rentrer dans les domaines aliénés par les anciens comtes de ce pays : la noblesse de Provence y forma opposition ; l'affaire fut amplement instruite ; & après un mûr examen, il intervint, le 15 juin 1668, un arrêt du conseil, sur lequel il fut expédié des lettres-patentes qui ont été enregistrées au parlement de Provence.

Cet arrêt maintint « tous les aliénataires dont
» les titres étoient antérieurs à l'union du comté
» de Provence à la couronne, sans que sa majesté
» ni ses successeurs pussent prétendre y rentrer, ni
» avoir droit d'y rentrer en vertu dudit arrêt du
» 15 octobre 1666 ; ordonna que ceux qui avoient
» été dépossédés seroient rétablis en possession &
» jouissance, nonobstant tous arrêts contraires,
» &c. ».

La Franche-Comté offre deux jugemens semblables ; l'un rendu en 1724, en faveur de la ville d'Arbois ; l'autre du   en faveur du marquis de Beaufremont, pour la seigneurie de Faucogney, aliénée par les souverains de cette province, avant qu'elle fût réunie à la couronne.

Il est intervenu aussi le 7 mai 1748, un semblable arrêt du conseil pour le Dauphiné, au sujet de la terre de Saint-Maurice-en-Thiers, qui a jugé que les aliénations faites par les anciens dauphins, avant l'union de cette province à la couronne, ne pouvoient être révoquées.

Ces décisions & l'évidence du principe qui les a produites, devoient écarter à jamais toutes les difficultés de cette espèce ; cependant la question vient d'être jugée de nouveau : l'inspecteur du domaine l'avoit élevée contre M. le prince Soubise.

Il s'agissoit des baronnies d'Avaujour, & châtellenie de Clisson, inféodées en 1480 & 1481 par François II, duc de Bretagne, à François de Bretagne son fils naturel.

Ces deux terres étoient parvenues par ſucceſſion à M. le prince Soubiſe : l'inſpecteur du domaine prétendoit que le décès de Henri-François de Bretagne, comte de Vertus, baron d'Avaujour, & ſeigneur de Cliſſon, qui eſt arrivé le 2 ſeptembre 1746, ſans qu'il ait laiſſé d'enfans ni deſcendans mâles de ſa maiſon, avoit opéré le retour de ces terres à la couronne, nonobſtant l'exiſtence des deſcendans des filles.

L'inſpecteur du domaine ſe fondoit ſur cette propoſition : qu'à l'époque des inféodations des deux terres, le domaine ducal de Bretagne étoit inaliénable, & devoit ſe régir par les memes règles que le domaine du roi.

M. le prince Soubiſe ſoutenoit au contraire que juſqu'à la réunion de la Bretagne à la couronne, le domaine ducal étoit aliénable; que les ducs avoient pu en diſpoſer librement & à titre perpétuel.

On ſent de quelle importance étoit cette queſtion pour la province entière. Il n'y a peut-être pas un ſeigneur dans cette province qui ne poſsède des terres qui ont autrefois appartenu aux ducs de Bretagne : auſſi la prétention de l'inſpecteur avoit-elle jeté les plus vives alarmes dans l'eſprit de tous les propriétaires. M. le prince Soubiſe devoit donc, autant pour le bien général de cette province, que pour ſon intérêt particulier, oppoſer à la prétention de l'inſpecteur la réſiſtance la plus vigoureuſe : il a rempli cette obligation d'une manière qui ne laiſſe rien à deſirer, notamment par un dernier écrit intitulé : *Mémoire pour M. le maréchal prince de Soubiſe, &c.*

Ce mémoire, le plus bel ouvrage judiciaire qui ait paru depuis que les Aubri, les Bargeton, les Cochin ne ſont plus, mérite d'être recherché, non-ſeulement par les juriſconſultes, mais par tous ceux qui cultivent l'art du raiſonnement; c'eſt la raiſon même qui parle avec toute la ſageſſe, toute la dignité qui la caractériſe : ce mémoire eſt ſans nom d'auteur, mais ſa ſupériorité a d'abord dirigé les regards vers M. d'OUTREMONT; effectivement c'eſt ſon ouvrage.

Ce mémoire n'eſt pas ſuſceptible d'analyſe : au ſurplus, il ſuffit de ſavoir qu'il a eu tout le ſuccès qu'il méritoit. Par arrêt du mois de juillet 1779, rendu en la grande direction des finances, M. le prince Soubiſe a été maintenu dans la propriété des terres & ſeigneuries d'Avaujour & de Cliſſon.

Cet arrêt juge que, juſqu'à la réunion de la Bretagne à la couronne, les ducs ont pu diſpoſer de leur domaine, & que les aliénations qu'ils en ont faites ſont perpétuelles & irrévocables.

(*Article de M. H***, avocat au parlement.*)

INCAPACITÉ. C'eſt le défaut de qualité pour faire, pour recevoir, ou encore pour donner ou tranſmettre quelque choſe.

L'Incapacité naît, ou de la nature, ou de la loi, ou de la nature & de la loi conjointement.

De la nature, comme dans le cas de l'enfant né mort ou informe, du ſourd & muet, de l'inſenſé, &c.

De la loi, comme dans l'état du condamné à mort, ou à telle autre peine qui emporte la peine de mort civile, de l'étranger, du bâtard, &c.

De la nature & de la loi, comme dans le cas de la femme mariée, & des conjoints par mariage, &c.

C'eſt ſous ces trois rapports que l'on va traiter des différens incapables : obſervons que, dans preſque tous les cas, il faut que la loi confirme les diſpoſitions de la nature.

Il y a une différence eſſentielle entre les incapables & les indignes : les cauſes qui rendent un homme indigne de ſuccéder à quelqu'un ou de recevoir de lui par quelque acte de dernière volonté, ſont des défauts accidentels, qui proviennent des mœurs & de la conduite de celui qui a la capacité naturelle de ſuccéder, mais qui trouve en lui, & par ſon propre fait, un obſtacle à l'exercer.

Au contraire, les cauſes qui rendent un homme incapable n'ont aucun rapport à des devoirs envers le défunt; ce ne ſont que des manques de qualités, ou des défauts qui empêchent qu'un héritier puiſſe recueillir une ſucceſſion, ou un légataire recevoir un legs.

Il y a cette autre différence entre l'incapable & l'indigne, que le premier eſt plus ordinairement privé de la faculté de donner que de celle de recevoir. L'indigne a la libre diſpoſition de ſes propres biens; il manque de qualité ſeulement pour retenir ce qu'il peut avoir reçu depuis ſon indignité, laquelle n'a aucune influence ſur ce qu'il poſſédoit antérieurement. L'indignité naît d'une action, d'un mot, & l'Incapacité d'un défaut ou d'un vice inhérent à la perſonne.

Par exemple, une injure grave contre la mémoire d'un teſtateur, rend indigne de ſes libéralités celui qu'il entendoit en gratifier : mais ce légataire indigne à l'égard de ce teſtateur, ne le ſeroit pas à l'égard d'un autre envers lequel il n'auroit pas démérité.

L'Incapacité & l'indignité ſe rencontrent quelquefois dans le même ſujet. Par exemple, le meurtrier de ſon bienfaiteur eſt tout à la fois indigne & incapable, après la ſentence ou l'arrêt de condamnation : indigne de recevoir les libéralités auxquelles il étoit appelé, & incapable de recueillir des ſucceſſions qui lui ſeroient échues depuis ſa condamnation, & de tranſmettre les biens qu'il poſſédoit auparavant à ſes propres héritiers.

En général, les Incapacités ceſſent avec les cauſes qui les produiſent : mais il en eſt qui ne peuvent ceſſer; telle eſt celle du religieux profès, qui n'a point réclamé contre ſes vœux dans le temps utile.

Entre les cauſes qui peuvent ceſſer, on diſtingue celles qui ceſſent de manière que la perſonne qu'elles rendent incapables, ne ceſſe de l'être que pour l'avenir, ſans que pour le paſſé il ſoit fait aucun changement à l'état où elle étoit alors : & celles qui ceſſent de telle manière que la perſonne eſt con-

ſidérée comme n'ayant jamais été dans les liens de cette Incapacité, & rentre dans l'intégrité de ſes droits, au point qu'elle ſe trouve capable de ſucceſſion, même de celles qui ſont échues pendant qu'elle étoit cenſée incapable.

Cette différence entre ces diverſes ſortes d'incapables, eſt un effet naturel de la différence des cauſes qui les produiſent.

Il eſt des cauſes qui peuvent être tellement anéanties, qu'elles peuvent être conſidérées comme n'ayant jamais été; & de ce nombre ſont celles qui produiſent l'Incapacité des religieux & des condamnés à mort.

Le religieux étant dégagé de ſes vœux, eſt conſidéré comme n'ayant jamais été engagé, parce que la cauſe étoit injuſte dans ſon origine. Il en eſt de même du condamné: dès qu'il eſt réintégré, il eſt conſidéré comme n'ayant ſubi aucun jugement.

Mais il en eſt autrement du bâtard & de l'étranger.

Le vice qui rend le bâtard incapable ne peut être effacé, au point de le faire conſidérer comme ayant toujours été légitime.

De même le défaut d'origine de l'étranger ne peut être tellement réparé, qu'il ſoit regardé comme né dans le pays où il ſe fait naturaliſer.

Ainſi, les ſucceſſions qui échoient aux bâtards avant la légitimation, & à l'étranger avant ſon adoption dans ſa nouvelle patrie, ne peuvent leur appartenir: ils ſont conſidérés comme n'exiſtant pas, & leur qualité ne leur ſert que pour l'avenir.

Cela ne peut être autrement: en effet, *le mort ſaiſiſſant le vif habile à ſuccéder*, & le bâtard & l'étranger n'étant *habiles* ni l'un ni l'autre, ils ne peuvent être *ſaiſis* aux termes de cette diſpoſition: il faut donc qu'un autre prenne leur place; autrement la ſucceſſion reſte vacante, & comme telle, paſſe au fiſc.

On pourroit faire d'autres diſtinctions, comme de ceux qui naiſſent incapables, & de ceux qui le deviennent, &c. mais elles ſe préſentent naturellement; il ſeroit ſuperflu de les faire ici.

De l'Incapacité qui procède de la nature.

On range dans cette claſſe les enfans nés morts ou informes, les impubères, & en général les mineurs, les ſourds & muets, les furieux, les imbéciles, les prodigues, & tous ceux auxquels des infirmités ne permettent point de gérer leurs propres biens par eux-mêmes, ou d'en diſpoſer: les lois qui les déclarent incapables, ne font que confirmer ce que preſcrit la nature.

De l'enfant né mort ou informe.

Il ne ſuffit pas qu'un enfant ait vécu dans le ſein de ſa mère, il faut encore, pour qu'il ſoit capable de jouir du double droit d'héritier, & de tranſmettre ſa ſucceſſion que ſa vie ſe ſoit manifeſtée par quelques ſignes certains, après qu'il eſt venu au monde.

N'ayant jamais pu uſer par lui-même d'aucune eſpèce de biens, la loi, ni qui que ce ſoit, n'eſt cenſé avoir eu l'intention de lui donner: il eſt donc regardé comme n'ayant pu acquérir,& par conſéquent comme ne pouvant rien tranſmettre.

Il ne ſuffit pas que l'enfant ait vécu pour qu'il ſoit capable de tranſmettre: il faut encore qu'il ait la figure humaine. La loi rejette ceux que leur formation extérieure range dans la claſſe des monſtres; ſur quoi il faut obſerver que l'on ſe règle ſur la forme de la tête plutôt que ſur le reſte du corps: les caractères de la bête doivent prédominer pour produire l'Incapacité. Bardet, tome 1, liv. 1 ch. 68, rapporte un arrêt qui a jugé qu'un poſthume inſtitué, né monſtrueux, ayant un muſeau de ſinge & un pied fourchu, étoit capable de ſuccéder à ſon père, & a déclaré la ſubſtitution pupillaire ouverte au profit de la mère.

Dès que l'enfant pouvant être réputé homme, a eu vie quelques inſtans ſeulement, il eſt capable de ſuccéder.

On met de ce nombre l'enfant que l'on tire du ventre de la mère, après qu'elle eſt morte, pour peu qu'il lui ait ſurvécu.

« Car, dit Domat, encore bien qu'il ne fût pas » né lorſque la ſucceſſion de ſa mère a été ouverte, » l'opération qui le met au monde lui tient lieu de » naiſſance: il ſuffit qu'il ait ſurvécu à la mère, & » l'on peut dire qu'il lui avoit ſurvécu avant ſa » naiſſance ».

Un tel enfant ſuccède à ſon père & à ſa mère, & tranſmet leur ſucceſſion à ceux qui auroient ſuccédé, s'il fût mort après avoir long-temps vécu; & ſi ſon père & ſa mère avoient laiſſé un teſtament qui inſtituât un autre héritier, ce teſtament ſeroit annullé par cette naiſſance.

L'enfant poſthume n'eſt frappé d'aucune Incapacité; pour peu qu'il vive, il profite de tous les avantages qu'on peut lui avoir faits.

De l'Incapacité des impubères, & des mineurs en général.

On auroit pu placer les impubères & les mineurs parmi ceux dont l'Incapacité procède de la nature & de la loi. Il eſt des hommes en qui la raiſon devance l'âge; mais, comme ils ne ſont qu'une exception, nous avons cru devoir les ranger dans la claſſe de ceux dont l'Incapacité procède de la nature.

En pays de droit écrit, les impubères, c'eſt-à-dire, les mâles qui n'ont point quatorze ans accomplis, & les femelles qui n'en ont point douze auſſi accomplis, ne peuvent diſpoſer en tout ou en partie de leurs biens par aucun acte de dernière volonté: ce qui eſt de rigueur, au point qu'un teſtament fait par un impubère ſeroit rejeté, quand même le teſtateur ſeroit mort étant devenu majeur, & qu'il ne l'auroit point révoqué.

Dans

Dans la plupart des coutumes, cette Incapacité ne ceſſe qu'à vingt ans accomplis à l'égard des mâles, & à dix-huit ans à l'égard des femelles, pour la diſpoſition des meubles & des acquêts, & à vingt-cinq pour la diſpoſition des propres, que les coutumes permettent de léguer.

On dit *dans la plûpart*, parce que quelques coutumes ont avancé la majorité. Celle de Normandie, qui la fixe à vingt ans, permet aux mâles de diſpoſer de partie des immeubles à cet âge, & à ſeize, des meubles. Celle de Bayonne permet aux mâles de diſpoſer à quatorze ans, & aux femelles à treize.

Suivant un principe qui réſulte de l'ordonnance de 1735, celui qui n'a pas l'âge pour teſter, ne peut ſervir de témoin dans les teſtamens, & même on eſt plus ſévère ſur la capacité du témoin que ſur celle du teſtateur.

« Dans tous les actes, porte l'art. 39, à cauſe de » mort, où la préſence des témoins eſt néceſſaire, » l'âge des témoins ſera fixé à celui de vingt ans » accomplis, à l'exception des pays de droit écrit, » où il ſuffira que leſdits témoins ayent l'âge où il » eſt permis de teſter dans leſdits pays ».

Par arrêt de réglement, rendu au parlement de Paris le 2 juillet 1708, ſuivant les concluſions de M. Lenain, avocat général, il eſt défendu aux notaires de ſe ſervir, dans les contrats, actes & teſtamens qu'ils reçoivent, de témoins qui ſoient leurs clercs, ni qui ſoient au-deſſous de l'âge de vingt ans accomplis, ſous peine de faux, & de nullité deſdits contrats, actes & teſtamens

Et par un autre arrêt de réglement, du 25 avril 1709, rendu ſur le requiſitoire du procureur général, le même avocat général portant la parole, il a été ordonné, en expliquant, en tant que beſoin, cet arrêt du 2 juillet 1708, que les défenſes aux notaires de ſe ſervir, pour ces ſortes d'actes, de témoins au-deſſous de vingt ans, n'auroient pas lieu dans les provinces qui ſe régiſſent par le droit écrit, ni pareillement dans celles qui ſe règlent par le droit coutumier, & où il eſt permis de diſpoſer avant l'âge de vingt ans accomplis, dans tous leſquels lieux les notaires pourroient ſe ſervir dans les teſtamens & les codicilles, de témoins au-deſſous de cet âge, pourvu qu'ils euſſent atteint celui auquel on y peut teſter.

Cependant le commentateur de cette ordonnance, qui rapporte ces arrêts, veut que l'on s'en tienne ſévèrement à la lettre de l'art. 39 : « mais par l'article ci-deſſus de la préſente ordonnance, dit-il, » l'âge des témoins dans tous les actes, à cauſe de » mort, où la préſence des témoins eſt néceſſaire, » eſt fixé à vingt ans accomplis. Il n'y a que les » pays de droit écrit d'exceptés, dans leſquels il » ſuffit que leſdits témoins aient l'âge où il eſt » permis de teſter dans leſdits pays, c'eſt-à-dire » quatorze ans accomplis.

» Ainſi, ajoute-t-il, il faut tenir à préſent ſur » le fondement dudit art. 39, que dans tout le pays » coutumier, même dans les coutumes où l'on peut » teſter avant l'âge de vingt ans, ſoit que l'âge » des témoins y ſoit expreſſément fixé ou non, leſdits » témoins doivent avoir l'âge de vingt ans accomplis, parce que la préſente ordonnance déroge à » toutes coutumes contraires »

On ſuit l'arrêt de réglement du 2 juillet 1708, concernant l'âge des témoins dans les actes entre vifs.

Quoiqu'un mineur puiſſe, d'après les ordonnances & les coutumes, diſpoſer par acte de dernière volonté, il ne peut cependant point accepter de donation entre vifs. D'après l'ordonnance de 1731, une telle acceptation exige un majeur de vingt-cinq ans ; & quoique le mineur puiſſe en général faire ſa condition meilleure, l'acceptation d'une donation entre vifs, qu'il feroit ſans ſe faire aſſiſter de ſon tuteur ou de ſon curateur, feroit nulle, quand bien même elle lui ſeroit avantageuſe.

Comme il faut vingt-cinq ans, ſuivant le droit commun, pour ces ſortes d'actes, cet âge eſt également néceſſaire pour pouvoir les accepter par ſoi-même.

Cette faculté de teſter avant la majorité, n'eſt qu'une exception à l'Incapacité où eſt l'homme, juſqu'à l'inſtant où il eſt majeur ; Incapacité qui eſt telle qu'on ne peut même faire aucun acte d'adminiſtration par ſoi-même. Cette adminiſtration regarde le tuteur ; & les pouvoirs de ce dernier y ſont entièrement bornés.

De l'Incapacité du ſourd & muet.

Le ſourd & muet tout enſemble, ſoit de naiſſance ou autrement, & qui ne ſait ni lire ni écrire, étant incapable de donner aucune marque certaine de ſa volonté, ne peut point faire de teſtament.

Quelque expreſſifs que fuſſent les ſignes par leſquels on prétendroit qu'il auroit manifeſté ſes dernières volontés, ils ne ſeroient d'aucune conſidération. L'article 11 de l'ordonnance de 1734 des teſtamens, déclare nulles toutes les diſpoſitions qui pourroient être rédigées par écrit d'après ces ſignes.

Cependant un teſtament qu'un ſourd & muet auroit fait avant d'être attaqué de cette double infirmité, ſubſiſteroit, encore bien qu'elle le rendît incapable de le confirmer ou de le révoquer.

Il faut que le ſourd & muet ne ſache pas écrire pour être dans les liens de cette Incapacité : l'écriture eſt un ſigne certain de manifeſter ſes volontés ; l'ordonnance n'a rejeté les autres que parce qu'ils laiſſent toujours quelques doutes.

Celui qui eſt muet ſans être ſourd, ne peut diſpoſer, à moins qu'il ne ſache écrire ; mais il n'en eſt pas de même de celui qui eſt ſourd ſans être muet : ce dernier étant capable d'expliquer ſes vo-

lontés, ne peut être privé du droit de disposer.

Quoique les aveugles manquent d'une faculté pour apprécier ce qu'ils entendent donner, l'ordonnance de 1735, conforme en ce point aux lois romaines, confirme leur testament. Ils sont cependant astreints à avoir un témoin de plus que ceux qui ont l'usage de la vue; & ce témoin, suivant l'article 7, doit signer avec les autres.

Du furieux, de l'imbécille & du prodigue.

Les furieux & les imbécilles sont incapables d'administrer leurs propres biens; & telle est la faveur de cette Incapacité, qu'elle n'a pas besoin d'être prononcée par le juge. La sentence qu'il rend n'est que déclarative; elle a un effet rétroactif, & remonte au temps où la fureur ou la démence s'est manifestée.

Il faut faire preuve de l'instant précis où la maladie a commencé, ainsi que le décide un arrêt du 2 avril 1708, rapporté par Augeard.

La loi ne se borne pas à ôter à ces sortes d'incapables la disposition & l'administration de leurs propres biens & de ceux d'autrui; elle rejette encore leur témoignage. Privés des qualités essentielles pour approfondir un fait & en distinguer les différentes circonstances, il seroit dangereux de s'en servir pour le constater.

Cette Incapacité est générale; elle s'étend à tous les effets civils, au point qu'un arrêt du 27 mars, rapporté au quatrième volume du journal des audiences, déclare qu'ils ne peuvent présenter aux bénéfices comme patrons laïcs.

On tient d'après Basset, que les insensés sont incapables de contracter mariage; mais il faut que leur imbécillité soit telle qu'ils ne puissent être censés avoir valablement consenti.

Il faut observer qu'un acte fait par un homme en démence, mais dont toutes les dispositions seroient sages, ne pourroit être attaqué lors même que cet état de démence se seroit manifesté avant cet acte: c'est ce qui a été décidé par un arrêt solennel du 2 juin 1734.

L'Incapacité dont les prodigues sont frappés, a moins d'étendue; elle ne commence qu'à l'instant des premières procédures auxquelles la prodigalité a donné lieu. Il eût été injuste de la faire remonter plus haut, & dangereux d'en retarder l'effet après le jugement. La prodigalité n'est pas aussi apparente que la démence: elle pourroit souvent être employée comme un moyen de troubler des acquéreurs de bonne foi. D'un autre côté, si on attendoit à l'instant de la sentence, le prodigue, irrité par la perspective du frein que l'on se proposeroit de mettre à ses dissipations, abuseroit des délais de l'ajournement & des autres procédures, pour rendre inutile le jugement qu'on provoqueroit contre lui.

Cette raison n'empêche pas que ce point ne soit controversé: d'autres prétendent que l'interdiction pour prodigalité, ne commence qu'à l'instant de la sentence d'interdiction. Bourjon tient la première opinion, qu'il assure être celle du châtelet.

La prodigalité étant l'effet d'un penchant qui n'a aucune influence sur les qualités de l'esprit, celui qui est interdit pour cette cause, peut saisir un fait sous tous ses rapports, & par conséquent en rendre témoignage.

Les infirmités de la vieillesse, qui laissent à ceux qu'elles affligent la liberté de l'esprit, ne font point encourir cette Incapacité.

L'Incapacité dont nous venons de parler, étant un bienfait plutôt qu'une punition de la loi, il est évident que ceux qui sont dans ses liens sont capables de recevoir, soit par donation entre-vifs, soit par testament; ils sont, à plus forte raison, capables de succéder.

Si cependant l'Incapacité est prononcée, ils ne peuvent accepter une donation sans leur curateur.

De l'Incapacité qui procède de la loi.

Ceux dont l'Incapacité procède purement de la loi, sont les condamnés à mort, ou à des peines qui emportent la mort civile; les étrangers, les adultères, les concubinaires, les bâtards, les religieux profès, & même les novices; les communautés séculières ou régulières, & généralement tous les gens de main-morte; les directeurs de conscience, les confesseurs, & en général tous ceux que l'on présume avoir assez d'empire sur la personne des donateurs & des testateurs, pour les déterminer à des libéralités qui n'auroient pas un juste motif; ceux qui ont renoncé à une succession, & ceux qui sont dans une condition servile.

Nous allons traiter de ces différens incapables, suivant l'ordre où ils viennent d'être rangés.

Des condamnés.

L'Incapacité des condamnés à mort, ou à quelque autre peine, emportant la mort civile, les exclut des successions, soit testamentaires, soit *ab intestat*; & celles qui pourroient leur écheoir passent aux individus qui auroient succédé, si les condamnés fussent morts avant qu'elles eussent été ouvertes; c'est-à-dire, par exemple, que le fils du condamné succède à son aïeul à qui son père ne peut succéder.

Si cette Incapacité vient à cesser, les condamnés rentrent dans leur premier état, & deviennent capables de toutes successions, même de celles qui sont échues pendant leur Incapacité. Cela les distingue de l'étranger & du bâtard.

On ne met au rang de ces incapables que ceux qui sont jugés définitivement. Jusqu'à cet instant ils jouissent de la plénitude de leurs droits, & reçoivent toutes les successions qui peuvent leur écheoir; s'ils

meurent auparavant, ils conservent le droit de les transmettre.

L'effet de la condamnation cesse ou par des lettres du prince, ou par un arrêt qui annulle la condamnation, & même par un simple appel, si le condamné meurt avant que cet appel soit jugé. On tient pour maxime en cette matière, que l'appel éteint la sentence.

Il faut excepter ceux qui se sont rendus coupables du crime de lèze-majesté au premier chef, dont la vengeance se poursuit après la mort de celui qui l'a commis.

Dans tous ces cas l'Incapacité cesse pour le passé, & les successions qui pourroient être échues au condamné, lui sont acquises, ou passent à ceux qui ont ses droits.

De l'Incapacité des étrangers.

L'Incapacité des étrangers s'étend à tous les effets civils; ils ne peuvent recevoir ni transmettre, ni par succession, ni par testament. Le droit de succéder est attaché principalement à la qualité de françois: sans elle, quelque chers que soient les titres de fils, de père & d'époux, &c. ils sont sans force, & ne peuvent procurer aucun des avantages que la nature semble y avoir attachés.

Ainsi les étrangers sont resserrés parmi nous aux droits de la nature & des gens.

Cette Incapacité cesse par des lettres de naturalité pour tous les étrangers en général, & par un service de dix ans pour les gens de guerre en particulier, suivant la déclaration du 30 novembre 1715; mais ni ces lettres, ni ce service ne peuvent servir que pour l'avenir: ils sont impuissans pour les droits échus avant le temps où les lettres ont été obtenues, & celui où le service s'est accompli, ainsi que nous l'avons remarqué dans les observations générales.

Cette Incapacité est considérablement restreinte aujourd'hui en faveur des différentes nations qui ont bien mérité de nos rois; mais cette faveur cesse dès que nous sommes en guerre avec elles: ainsi les Anglois ne pourroient actuellement invoquer les privilèges que leur accorde la déclaration de 1739, qui lève l'Incapacité des étrangers Anglois, Irlandois & Ecossois, & généralement de tous les sujets de la Grande-Bretagne qui décèdent en France, quant à la disposition des choses purement mobilières.

Cette déclaration a donné naissance à une contestation célèbre, qui a été jugée en 1776, au rapport de M. de Glatigny, & dont voici l'espèce.

Denis O-Konor, décédé en Irlande, mais qui avoit été long-temps au service de France, laissa un testament, par lequel il léguoit une rente constituée sur un particulier François, à un sieur Kermant, négociant à Eniskilling, petite ville du comté de Fermanag en Irlande. Ce legs fut contesté par un sieur Linchagan, officier au régiment de Dilon.

Le sieur Linchagan invoqua d'abord le principe général qui exclut les étrangers des successions légitimes ou *ab intestat*, & des successions testamentaires; d'où il conclut que l'étranger devoit se resserrer dans les bornes les plus étroites du privilège; après quoi il observa: 1°. que la déclaration ne pouvoit avoir d'effet pour un testateur étranger, mort en terre étrangère lors de l'ouverture du testament: 2°. qu'elle n'avoit point donné à l'étranger la concurrence avec le regnicole, droit précieux que le législateur n'avoit point exprimé, & qui ne pouvoit se suppléer: 3°. que la déclaration se bornoit à la disposition des effets purement mobiliers, & qu'une rente constituée est censée immeuble, suivant les lois générales, ou la plupart des coutumes.

J'écrivois pour le sieur Linchagan; ces moyens ont été accueillis par l'arrêt.

De l'Incapacité des adultères.

Les adultères & les concubinaires ne peuvent recevoir, des complices de leurs crimes & des compagnons de leurs débauches, ni don, ni legs. Ils sont frappés de cette Incapacité par rapport à l'infamie qui est en eux; on en excepte cependant quelquefois des legs modiques, & ce retour de la loi, en ce cas, annonce en même-temps son dédain: elle ne les leur accorde que comme de simples alimens; ses soins se bornent à permettre qu'ils puissent exister; encore cet adoucissement n'a lieu que pour les concubinaires, & non pour les adultères: ces derniers ne peuvent ni se donner, ni se léguer de simples alimens. La loi ne pouvoit les faire participer à la faveur de cette exception, puisqu'elle les juge dignes de mort en une infinité de circonstances.

Il arrive souvent que, pour se soustraire à la rigueur de cette jurisprudence, d'autant plus respectable qu'elle a sa source dans les bonnes mœurs, les femmes se font faire des contrats de constitution; mais quelle que soit la faveur de ces actes, ils ne sont d'aucune considération dès que l'on en découvre la source.

De l'Incapacité des bâtards.

Quoique les bâtards n'aient pu participer au vice de leur père & de leur mère, & qu'ils soient les victimes plutôt que les complices de leur incontinence, ils ne peuvent recevoir, ni exiger d'eux & de leurs héritiers que de simples alimens: d'un autre côté, ils ne peuvent rien leur transmettre; la loi détruit tous les rapports que la nature fait naître; elle brise tous les liens qui unissent les pères & les enfans.

C'est sur ce principe qu'un arrêt du parlement de Paris infirma une sentence du juge de Baugency, qui

établissoit une sorte de succession entre la demoiselle Chaubert & son enfant naturel, qu'elle avoit eu du sieur Gourdinau de Chandri, en jugeant que la somme de 6000 liv. adjugée à l'enfant, retourneroit à la mère en cas du prédécès de l'enfant. L'arrêt est du 27 mars 1776. J'écrivois pour le sieur Gourdinau.

Il y a cependant quelques coutumes qui appellent les bâtards à la succession de leur mère, concurremment avec les enfans légitimes, & la mère à la succession de ses enfans bâtards, ainsi que cela se pratiquoit à Rome, d'après les *senatus-consultes* Tertulien & Orphitien : mais ce n'est qu'une exception qui n'empêche pas que la règle contraire ne mérite seule d'être considérée comme notre usage, qui est plus conforme à l'honnêteté publique & aux bonnes mœurs.

On a traité au mot BATARD, des effets de cette Incapacité, relativement à l'état civil ; & nous traiterons au mot irrégularité, de ceux qu'elle opère relativement à l'état ecclésiastique.

L'Incapacité des bâtards est d'eux à leurs ascendans, & non pas d'eux à leurs descendans ; ils peuvent transmettre à leurs enfans, petits-enfans & autres, soit par donation entre-vifs, soit par succession, soit par testament, ainsi qu'on a pu le remarquer au mot *Bâtard;* & c'est ce qui établit une seconde différence entre l'étranger & le bâtard.

On distingue entre le bâtard *simple* & le bâtard adultérin ; le premier est bien moins odieux que l'autre aux yeux de la loi. Nous n'entrerons point ici dans le mérite de cette distinction, suffisamment établie au mot bâtard.

L'arrêt récent, rendu en faveur de Casse, juge que l'Incapacité du bâtard est établie au profit des héritiers & non du fisc. Cet arrêt confirme un legs particulier de 600,000 livres.

Le sieur Casse avoit été légitimé après la mort de son père, qui avoit marqué son intention de le faire légitimer.

Cet arrêt ne peut cependant tirer à conséquence, la cour s'étant déterminée par les fins de non-recevoir ; il ne peut servir qu'à confirmer le principe déjà adopté, que l'Incapacité du bâtard n'est point en considération du fisc.

De l'Incapacité du religieux.

Les religieux profès sont incapables de succéder ; c'est l'effet nécessaire de leur renonciation au monde ; les vœux qu'ils prononcent les détachent de tous les biens temporels. Entièrement séparés de nous, selon la loi, ils sont regardés comme n'étant déjà plus de ce monde : on les place au rang de ceux qui sont morts civilement.

Ils peuvent cependant recevoir quelques legs ou quelques pensions modiques, pour fournir à quelques légers besoins : dans ce cas, c'est le procureur de la maison qui reçoit cette pension ou ce legs, & le supérieur qui en règle l'usage.

Le legs ou la pension ne sont pas nuls pour être faits aux religieux directement, mais on les réduit à leur forme essentielle.

Cette Incapacité du religieux profès cesse par la nullité de ses vœux, reconnue par sentence ou par arrêt. Le jugement qui les déclare nuls anéantit la cause de son Incapacité, qui, dans ce cas, ne peut avoir été que l'effet de la violence, & lui rend tous les droits qui lui étoient acquis avant sa profession en religion, & tous ceux qu'il auroit pu acquérir depuis ; ainsi le jugement a un effet rétroactif.

Les novices ne peuvent disposer en faveur du monastère où ils doivent faire profession, ni d'aucun monastère, soit du même, soit d'un autre ordre : ce point de jurisprudence est appuyé de plusieurs arrêts rapportés par Brodeau ; & sur les ordonnances d'Orléans, article 19, & de Blois, article 28.

Les testamens qu'ils font en faveur des personnes capables, doivent paroître au temps de leur profession, sans quoi ils sont regardés comme nuls, ainsi que l'a décidé un arrêt du 24 mai 1655.

L'ordonnance de 1735, art. 11, a érigé cette jurisprudence en loi ; &, pour obvier aux fraudes, elle a voulu que ces testamens olographes fussent déposés devant notaires. « Lorsque, porte cet article, ceux ou celles qui auroient fait des testamens, codicilles, ou autres dispositions olographes, voudront faire des vœux solennels de religion, ils seront tenus de reconnoître lesdits actes pardevant notaires, avant que de faire lesdits vœux, sinon les testamens codicilles, ou autres dispositions, demeureront nuls & de nul effet ».

On a douté si un religieux étoit capable d'acquérir à titre onéreux, & l'on s'est décidé pour la négative.

Les contrats qu'ils passent avec titre ne sont cependant pas sans effet : ils n'obligent point, il est vrai, le religieux, parce qu'il est impossible d'obliger un homme qui n'a rien & qui ne peut rien avoir : & tel est l'état du religieux profès ; il ne peut même disposer de sa personne : il est encore reconnu que le religieux n'a aucune action contre celui avec qui il a contracté ; mais la bonne foi l'emporte sur ces considérations, & ne souffre pas que celui qui s'est obligé envers un religieux puisse prétendre se libérer de l'acte, en excipant de cette Incapacité. La justice rejette ces exceptions odieuses, & permet au couvent auquel appartiennent tous les droits que peuvent avoir les membres qui le composent, de poursuivre l'exécution du contrat.

Il en est autrement lorsque le religieux a celé son état. Celui qui s'est obligé envers lui, peut alors se refuser à l'exécution de ses engagemens ; mais il faut pour cela que les choses soient entières, ou qu'elles puissent être remises au même état qu'elles étoient avant l'engagement.

C'eſt un principe généralement adopté, que le religieux ne peut rien poſſéder par lui-même; il acquiert pour ſon couvent, comme l'eſclave romain acquéroit pour ſon maître.

Le religieux qui poſsède un bénéfice eſt ſécularisé de droit, pour ce qui concerne ce bénéfice; il peut recevoir le prix des fermages, & faire tous les actes onéreux concernant l'adminiſtration.

On demande ſi ce religieux peut ſe conſtituer une rente viagère, au moyen des fruits de ſon bénéfice: M. Richer, qui examine la queſtion dans ſon traité de la mort civile, cite un arrêt qui n'établit qu'un préjugé, à cet égard, pour la négative: mais l'auteur ſuppléant au ſilence de l'arrêt, démontre l'impoſſibilité de créer de pareilles rentes, en obſervant que les religieux ſont obligés de laiſſer à leurs ſupérieurs juſqu'à leur pécule; ce qu'il juſtifie par le témoignage uniforme des auteurs les plus accrédités.

Cette Incapacité n'a pas été la même dans tous les temps. La loi *deo nobis* &c..... donnoit aux religieux le droit de ſuccéder, & la novelle 123, chapitre 41, ſe bornoit à leur refuſer le pouvoir de rien poſſéder en particulier: mais les biens qu'ils recevoient par ſucceſſion appartenoient au monaſtère. Ce droit abuſif fut entamé en 1226 par un arrêt célèbre, & ſe trouve actuellement preſque entièrement aboli. La coutume de Paris, art. 337, & l'ordonnance de François I de 1532, ont ramené les religieux profès à la ſévérité de leurs vœux, beaucoup adoucie cependant par les acquiſitions que les différens ordres ont faites à la faveur de la loi *deo*, & de la novelle 123.

En Franche Comté, les religieux jouiſſent d'une exception. Comme cette province n'a été réunie à la couronne qu'après les édits & déclarations qui ôtent aux religieux le droit de ſuccéder, on y ſuit l'ordonnance de 1581, portée par Philippe II, roi d'Eſpagne. Ainſi cette faculté de ſuccéder ſe trouve reſtreinte à l'uſufruit des immeubles & à la propriété des meubles. Le parlement de Paris a donné un arrêt le 28 février 1721, qui eſt conforme à cette ordonnance, en faveur des religieuſes Carmelites d'Arbois en Franche-Comté.

Les chevaliers de Malthe ſont dans les liens de cette Incapacité: ils ont fait pluſieurs tentatives pour s'en dégager; mais tout ce qu'ils ont pu obtenir, ſe borne à pouvoir forcer leurs parens à leur faire une modique penſion, lorſqu'après leur retour en France ils n'ont point de commanderie. Ne recevant rien de l'ordre, qui ne les nourrit & ne les entretient que pendant leur ſéjour à Malthe, il ſeroit contre tous les principes d'humanité, de livrer à la pitié publique des hommes d'une naiſſance diſtinguée.

Cette penſion ceſſe dès qu'ils ont obtenu quelque commanderie; cette penſion n'étant que pour leur ſimple entretien, auquel alors ils peuvent pourvoir. C'eſt même inutilement qu'ils ont voulu diſtinguer entre les commanderies de grâce, qui ne s'accordent qu'à charge d'équiper une galère, & les commanderies de tour, qui ſont exemptes de charges. Ils ont prétendu pouvoir conſerver leur penſion dans le cas des commanderies de grâce: mais le Brun, en rapportant deux arrêts qui les privent de cette penſion, obſerve que cette diſtinction n'a point été admiſe.

Il y a encore une circonſtance où les chevaliers de Malthe peuvent exiger de leurs parens la ſucceſſion de leur père & de leur mère; c'eſt quand ils ſont pris par les infidèles. Comme l'ordre ne les rachète jamais, on leur accorde la faculté d'obliger leurs parens à les racheter aux dépens des biens dont ils auroient pu hériter: mais ce droit eſt limité au montant de leur légitime.

Les religieux qui, comme nous venons de l'expoſer, ſont incapables de ſuccéder, le ſont également de tranſmettre par ſucceſſion. Tout ce que peut avoir poſſédé un religieux depuis ſa profeſſion, ſoit qui l'ait acquis par ſes travaux, ſoit qu'il l'ait obtenu de la libéralité de ſes proches, ou de quelque étranger, retourne au monaſtère ou à l'abbé.

Les livres, les meubles & les autres biens que ſe ſont procurés ceux qui ont toujours vécu en communauté, ſont régardés comme faiſant partie des propres effets de cette communauté.

Quant au pécule, ce que l'on entend des effets que laiſſe un religieux pourvu d'un bénéfice, les abbés commendataires & les religieux n'ont ceſſé de ſe le diſputer. Les anciens arrêts, tant du parlement que du grand-conſeil, l'ont invariablement adjugé aux religieux. On diſtinguoit ſeulement autrefois le cas où l'abbé étoit cardinal: alors on lui adjugeoit le pécule: mais cette juriſprudence ancienne, quoique appuyée ſur ſix arrêts, paroît être abandonnée pour toujours.

La nouvelle juriſprudence eſt fondée ſur ce que les commanderies ſont perpétuelles & de vrais titres, & que les commendataires ne diffèrent en rien des vrais titulaires, pour ce qui concerne le revenu temporel.

Le rédacteur des loix eccléſiaſtiques ſoutient que la dernière juriſprudence eſt en faveur des abbés commendataires, ſur le fondement que l'adminiſtration de tout le temporel des abbayes leur appartient, de même qu'aux abbés réguliers: la penſion qu'ils abandonnent à leurs religieux, n'eſt regardée que comme un revenu qui leur tient lieu de penſion alimentaire.

Il y a quelquefois des traités entre les abbés & les religieux, par leſquels le pécule eſt abandonné à ces derniers; alors ces traités ſont ſuivis; mais on les regarde comme une dérogation au droit commun.

Il y a des chanoines réguliers qui ont des prébendes dans certains chapitres qu'ils font deſſervir par leurs religieux. Un arrêt du 30 août 1714, rapporté par Duperron dans ſon traité du partage des fruits, donne le pécule d'un tel religieux au mo-

naſtère d'où il a été tiré, & cela eſt bien juſte, puiſque la prébende fait partie de la dot & de la ſubſiſtance du monaſtère, auquel tout ce qu'elle produit doit appartenir.

La difficulté eſt plus grande par rapport à la cote-morte (voyez ce mot); cette cote-morte eſt le pécule des religieux curés.

Les ſtatuts des chanoines réguliers de la congrégation de France, art. 5 & 7, défendoient aux bénéficiers, non-ſeulement de diſpoſer de leur pécule au profit de leurs parens & de leurs amis, mais même d'en faire des aumônes ſans la permiſſion de leurs ſupérieurs. Telle étoit anciennement leur Incapacité à cet égard, que les ſtatuts de l'abbaye de ſaint Jean-des-Vignes de Soiſſons défendent au religieux bénéficier d'avoir ſes parens dans ſa maiſon.

Mais aujourd'hui l'uſage a prévalu ſur ces ſtatuts. La juriſprudence autoriſe les diſpoſitions entre-vifs, faites par les religieux bénéficiers; mais, ſuivant Ricard, la diſpoſition ne doit pas être à titre univerſel. Il prétend qu'en ce cas elle doit être rejetée comme frauduleuſe. Un arrêt du 14 juin 1587 a confirmé la donation univerſelle faite par Jean Poncet, religieux profès de l'abbaye de ſaint Pierre de Melun, & depuis curé de ſaint Pierre-des-Arcis à Paris, au profit du curé de ſaint Jean-en-Grève, auquel il en avoit fait délivrance de ſon vivant.

La faveur de cette exception ne doit pas s'étendre aux chevaliers de Malthe; le dépropriment annuel auquel les aſſujettit l'art. 9 du titre 12, leur interdit la faculté de diſpoſer entrevifs, même lorſqu'ils ſont pourvus de commanderies. Tel eſt l'avis de M. Richer qui cite cet article dont il s'appuie. Quelques chevaliers de Malthe ont eu recours au pape, & ont obtenu des diſpenſes aux fins de pouvoir faire de ſemblables diſpoſitions; mais le pape n'ayant aucune eſpèce de droit ſur ce qui concerne le temporel, ces diſpenſes ont été déclarées abuſives.

M. Richer penſe que cette faculté accordée aux religieux pourvus de bénéfices doit être étendue à ceux qui poſſèdent des offices clauſtraux, dont les revenus ſont diſtincts de la menſe du monaſtère, ainſi qu'aux religieux de certaines abbayes qui ſont dans l'uſage de donner à chaque religieux ſon pécule à prendre ſur la maſſe commune.

Quoiqu'un ſimple religieux n'ait aucune faculté de diſpoſer, cependant le don mutuel de celui qui s'eſt marié au mépris de ſes vœux, eſt valable par rapport à la femme, ſi toutefois cette dernière étoit de bonne foi. De même quoiqu'il ne puiſſe tranſmettre par ſucceſſion, ſes enfans héritent: mais en ces deux cas, c'eſt moins une donation & une ſucceſſion, qu'une peine infligée par la loi; dès que l'état de ce religieux marié eſt connu, la ſucceſſion eſt ouverte. Dès cet inſtant, la femme & les enfans jouiſſent de la plénitude des droits qui, dans les autres conditions, ne s'acquièrent que par la mort. Cette reconnoiſſance produit abſolument les mêmes effets que la mort des conjoints par légitime mariage.

L'Incapacité dans laquelle eſt un religieux d'eſter en jugement, reçoit différentes exceptions.

D'abord elle ceſſe toutes les fois qu'il eſt pourſuivi criminellement: dans ce cas, il a la faculté d'eſter ſans l'aſſiſtance ni l'autoriſation de qui que ce ſoit. L'état de mort civile où il eſt, par un effet de ſa profeſſion en religion, ne s'étend pas juſqu'à l'obliger à ſouffrir l'opprobre du crime: mais ce pouvoir, en ce cas, eſt limité à ſe défendre, & non pas à attaquer. Cependant ſi le délit dont il a à ſe plaindre eſt grave, le miniſtère public prend ſa défenſe. Les ſupérieurs ſont même en droit de pourſuivre la réparation des injures faites à leurs moines, non par eſprit de vengeance, mais par le droit de prévenir les outrages auxquels l'impunité pourroit les expoſer.

Il eſt des cas où le religieux peut eſter en jugement ſans autoriſation; premièrement celui où il appelle comme d'abus de quelqu'acte ou de quelqu'ordonnance de ſes ſupérieurs. Cette diſtinction eſt fondée ſur la raiſon. Il ſeroit contradictoire qu'on le forçât de rapporter l'agrément de ceux contre leſquels il invoqueroit l'autorité des tribunaux: ce ſeroit lui accorder un droit, & le mettre dans l'impoſſibilité d'en uſer. Deuxièmement, lorſqu'il ſe pourvoit contre ſes vœux, ſoit par la voie de la réclamation, ſoit par celle de l'appel comme d'abus.

Le religieux qui, par ſes grades ou par quelqu'autre privilège, eſt en droit de requérir un bénéfice, eſt capable de pourſuivre, tant en demandant qu'en défendant, tous les procès qu'on l'oblige d'entreprendre, & de ſuivre à cet effet. Des auteurs ont regardé ce droit comme un abus: mais il eſt appuyé ſur une juriſprudence conſtante.

Il en eſt de même du religieux bénéficier; il ne conſulte que lui dans le procès qu'il intente ou qu'il ſoutient, pour raiſon des droits de ſon bénéfice ou du pécule qu'il en retire.

On a obſervé au mot autoriſation, que l'épiſcopat affranchit le religieux qui paſſe à cette dignité, de toute eſpèce de dépendance de ſon monaſtère: le paſteur ne peut être ſubordonné à ſes ouailles.

Baſnage, ſur l'article 430 de la coutume de Normandie, prétend que non-ſeulement un eccléſiaſtique ſéculier & régulier, mais même qu'un religieux profès peut être exécuteur teſtamentaire, pourvu qu'il ſoit autoriſé de ſon ſupérieur; mais il eſt refuté par d'autres auteurs, & il convient que Guipape a une opinion contraire; il ſe fonde ſur des diſpoſitions de droit canon, qui ne ſont point ſuivies parmi nous. Ricard, dont le ſentiment en matière de donations fait autorité, dit que ces déciſions ne peuvent être ſuivies en France, où les religieux ſont regardés comme morts pour les effets civils: d'ailleurs, comme le remarque judicieuſement M. Richer, l'autoriſation du ſupérieur ne pour-

roit être regardée que comme une caution, & le monastère, même en corps, ne sauroit s'obliger sans nécessité : c'est une loi commune à tous les gens de main-morte.

L'Incapacité des religieux profès ou non profès ne les empêche pas d'être témoins, lorsque leur témoignage est requis en justice : l'ordonnance de 1670 non-seulement les admet à le rendre, elle enjoint encore à leurs supérieurs de les y contraindre, à peine de saisie de leur temporel & de suspension de leurs privilèges.

Au surplus, leur témoignage n'est pas reçu dans les actes de la juridiction volontaire. Un arrêt du premier avril 1656, rapporté par Henrys, fait défense aux notaires de prendre des religieux pour témoins dans les actes qu'ils passent : plusieurs autres arrêts ont déclaré nuls des testamens signés par des religieux comme témoins ; & cette jurisprudence a été érigée en loi par l'ordonnance de 1735.

Les exceptions introduites par cette ordonnance, suivant les articles 25, 27 & 33, tombent : 1°. sur les curés réguliers pour les testamens ou autres dispositions à cause de mort, dans l'étendue de leurs paroisses, & ce seulement, ajoute le législateur, dans les lieux où les coutumes ou statuts les y autorisent expressément, & en y appelant avec eux deux témoins : 2°. sur les aumôniers des troupes & des hôpitaux, par rapport aux testamens, codicilles & autres dispositions à cause de mort de ceux qui servent dans les armées : 3°. sur tous les ecclésiastiques réguliers, curés desservans, vicaires ou autres prêtres, chargés d'administrer les sacremens aux malades en temps de peste ; mais dans tous ces cas, il faut qu'ils soient assistés de deux témoins.

L'ordonnance de 1747 a terminé les débats des jurisconsultes par rapport aux substitutions, & a fixé la jurisprudence. Un grand nombre d'auteurs prétendoit que la mort civile du religieux ne donnoit point d'ouverture au fidéicommis. L'art. 24 de cette ordonnance ne fait aucune différence entre celle du religieux & celle qui résulte d'une condamnation : « Dans tous les cas, porte cet article, où la con» damnation emporte la mort civile, elle donnera » lieu à l'ouverture du fidéicommis, comme la » mort naturelle : ce qui sera pareillement observé » à l'égard de ceux qui auront fait profession de » la vie religieuse ».

On demande si un religieux qui avoit la jouissance d'un usufruit ou d'une pension viagère, avant de faire profession, les conserve, ou le couvent pour lui, jusqu'à sa mort naturelle.

Quant à l'usufruit, Fevret a pensé que lorsque le monastère est capable de posséder *proprium in communi*, comme le sont aujourd'hui la plupart des couvens, il en jouit jusqu'à l'instant de la mort de l'usufruitier, à l'exclusion même du religieux : mais cet auteur s'appuyoit sur d'anciennes décisions, & la jurisprudence a totalement changé. Cette observation n'a point échappé à l'auteur du traité de la mort civile ; & l'on tient pour maxime, d'après les ordonnances, que l'usufruit est réuni à la propriété, & qu'ainsi, ni les héritiers du religieux, ni le couvent, ne peuvent en profiter.

« Ce qui a pu occasionner la jurisprudence con» traire, dit M. Richer, c'est que l'on doutoit alors » (au temps de Fevret) si la mort civile donneroit » ouverture à la substitution ; & les raisons qui » portoient à croire qu'un fidéicommis pourroit » toujours résider sur une seule tête qui n'existât » plus dans la société, déterminoient à croire que » l'on pouvoit pareillement y asseoir un usufruit : » mais depuis que la fausseté des motifs qui ap» puyoient cette erreur a été universellement re» connue, & que la nouvelle ordonnance touchant » les substitutions, a fixé la jurisprudence à cet » égard, il n'y a plus de variation touchant l'usufruit, » par la profession en religion ».

Pour ce qui est de la rente viagère, le religieux peut se la réserver sur les biens qu'il quitte, ou la recevoir de ses parens ou de toute autre personne, à titre de libéralité, ainsi qu'on l'a exposé ; mais lorsque des religieux sont possesseurs d'une pareille rente, elle s'éteint *ipso facto* : c'est une conséquence nécessaire de leurs vœux, dont l'un est celui de pauvreté : il y a cependant une exception ; c'est lorsque le débiteur de cette rente s'oblige à la continuer.

La femme qui se consacre après sa viduité, perd la jouissance de son douaire ; elle peut seulement retenir une pension modique sur les héritages sujets au douaire, s'il n'y a pas d'autres biens : cette jurisprudence a sa source dans les arrêtés de M. de Lamoignon. C'est au juge à déterminer cette pension, qui ne doit jamais excéder de simples alimens. On pense, d'après Poquet de Livonniere, qu'une telle femme est maîtresse d'en disposer, avant l'émission de ses vœux, en faveur de qui elle juge à propos : cela cependant pourroit être contesté.

De l'Incapacité des communautés.

Dans l'ancien droit, toutes les communautés, sans distinction, étoient dans une Incapacité absolue de recevoir des libéralités ; elles ne pouvoient même accepter de legs particuliers quelque modiques qu'ils pussent être. Cette Incapacité avoit sa source dans ce penchant naturel à tous les hommes & à toutes les sociétés, d'accroître leurs possessions : desir qui ne pouvoit être que nuisible au corps politique.

Cependant une interdiction trop générale parut contraire au bien public ; aussi en diminua-t-on la rigueur. Les premières exceptions furent introduites en faveur des collèges : l'éducation des enfans dans les temps de barbarie, justifioit cette préférence. Ces collèges eurent la faculté de profiter, non de dispositions générales, mais seulement de legs particuliers. Constantin dégagea les communautés des liens de cette Incapacité, & ne mit aucune différence entr'elles & les autres citoyens ; mais l'abus de la

loi en fut bientôt le remède ; elles furent remises, à quelque chose près, dans leur première impuissance.

Aujourd'hui la jurisprudence suit un sage tempérament ; elle permet aux communautés approuvées & fondées en lettres-patentes, de profiter des libéralités, pourvu cependant que ces libéralités ne soient pas trop étendues.

Voici à cet égard les maximes consacrées par les arrêts : Toute disposition particulière, faite sans fraude & sans excès, est valable, soit de meubles, soit d'immeubles ; & pour ce qui est des dispositions générales, ou on les annulle, ou on les modifie, de manière que les héritiers du sang n'aient point trop à s'en plaindre.

Il est indispensable de rapporter ces arrêts : le premier du 13 décembre 1700, a réduit un legs universel fait par un curé au profit de l'hôpital de la manufacture de Bordeaux, & a adjugé le surplus aux parens collatéraux. On observera que l'usage est de donner les trois quarts aux héritiers : mais il y avoit cela de particulier dans l'espèce, que le curé avoit disposé de son patrimoine de son vivant en faveur des siens.

Le second, du 7 juillet 1712, adjuge aux héritiers de la veuve Grégoireau les biens qu'elle avoit légués à l'hôpital saint André de Bordeaux, à la charge d'en rendre seulement le quart à cet hôpital ; & pour la liquidation de ce quart, on n'a fait aucune attention à différens legs faits aux héritiers par la testatrice.

Les dispositions du troisième arrêt rendu le 18 août 1716 sont conformes à celui-ci : il en est de même de ceux des 4 septembre 1720, & 27 août 1731.

Le plus fameux de ces arrêts est celui qui a été rendu sur le testament du sieur Pannetier, fait au profit de l'hôpital-général. Le grand conseil réduisit à 40000 livres le legs de 140000 livres fait à cet hôpital : le sieur Pannetier s'expliquoit cependant de manière à donner la plus grande faveur à cette disposition : « Réfléchissant, disoit-il, sur » les biens considérables que la providence m'a » envoyés, sans que j'en aye fait aux pauvres une » part proportionnée, je donne, &c.... J'espère » que mes enfans ne seront point blessés de cette » disposition, leur laissant d'ailleurs une succession » bien supérieure à ce que j'aurois pu espérer ».

Ces réductions à l'égard de l'hôpital-général semblent blesser l'article 45 de l'édit du mois d'avril 1645, où remonte la fondation. Il est permis par cet édit « aux directeurs de recevoir tous dons, » legs & gratifications universels ou particuliers, » soit par testament, donations entrevifs, ou à » cause de mort » : mais ce n'en est qu'un sage tempérament ; ce qui étoit avantageux, même nécessaire dans son établissement, pourroit être très-nuisible & très-dangereux aujourd'hui qu'il y a des fonds suffisans.

Cette jurisprudence est si constante maintenant, qu'il paroît superflu de l'appuyer d'un plus grand nombre d'arrêts ; il en a cependant été rendu quelques autres, dont nous nous contenterons de rapporter la notice la plus succincte : l'un de ces derniers arrêts, rendu au parlement le 14 août 1739, en faveur des héritiers du sieur de Villiers, a confirmé la sentence des requêtes du palais, du 17 mars 1739, qui réduisoit à 80000 livres un legs universel de 300000 livres, fait au profit des frères de la charité, quoique ce legs fût destiné pour fonder un nouvel hôpital.

L'arrêt du sieur de Chilly, chanoine de Noyon, a été rendu dans une espèce particulière ; ce qui fait voir que les cours ont quelquefois égard aux circonstances. Le sieur de Chilly avoit laissé à ses héritiers, par son testament, ses propres, qui étoient fort peu de chose, & avoit légué ses autres biens, montans à 34000 livres, aux pauvres enfermés de l'hôpital de Noyon : une tante & une nièce réclamèrent contre cette disposition ; elles étoient dans l'indigence, & s'en faisoient un moyen ; cependant le legs ne fut réduit qu'à 28000 livres : on n'en adjugea que 6000 livres à cette tante & à cette nièce, sur le fondement qu'elles devoient s'imputer cette indigence dont elles prétendoient se prévaloir.

Le dernier arrêt notable rendu au rapport de M. l'abbé Tudert, le 29 août 1761, sur délibéré, a réduit à 1124 livres de rente sur la ville, un legs universel de 104500 livres fait par le sieur Dupré, au profit de l'hôtel-dieu de Paris.

La déclaration du mois de mai 1774 sembleroit s'opposer à ces réductions : mais cette jurisprudence ayant prévalu contre les édits antérieurs, & n'en étant considérée que comme un sage tempérament, on croit que cette déclaration ne l'a point abrogée.

L'article 14 de l'édit du mois d'août 1749 prononce plusieurs sortes d'Incapacités contre les gens de main-morte ; il leur est défendu par cet article, d'acquérir, recevoir ou posséder aucun fonds de terre, maisons, droits réels, rentes foncières ou non rachetables, même des rentes constituées sur particuliers : il est vrai qu'ils peuvent s'en relever en obtenant des lettres-patentes, lesquelles lettres, par une disposition précise de cet article, doivent être registrées ; « ce qui sera, est-il dit, observé, » nonobstant toutes clauses ou dispositions générales » qui auroient pu être insérées dans les lettres- » patentes ci-devant obtenues par les gens de main- » morte, par lesquels ils auroient été autorisés à » recevoir ou acquérir des biens fonds indistinc- » tement, ou jusqu'à concurrence d'une certaine » somme ».

L'article 15 de cet édit comprend dans cette prohibition les biens mixtes, c'est-à-dire les immeubles fictifs.

L'article 16 bannit toute distinction entre les différentes manières d'acquérir : « Voulons, dit le législateur, que la disposition de l'art. 14 soit exécutée » à quelque titre que lesdits gens de main-morte » puissent acquérir lesdits biens y mentionnés, soit

» par ventes, adjudication, échange, cession ou » transport, meme au payement de ce qui leur seroit » dû, soit par donation entre vifs pure & simple, » ou faite à charge de service ou fondations, & » en général pour quelque cause gratuite ou oné- » reuse que ce puisse être ».

L'article 17 a eu pour objet d'empêcher les fraudes contre cette loi : toutes les dispositions directes qui tendent à faire passer ces sortes de biens au pouvoir des gens de main-morte, sont déclarées nulles : « ou qu'au lieu de donner, est-il dit, di- » rectement lesdits biens auxdits gens de main-morte, » celui qui en auroit disposé auroit ordonné qu'ils » seroient vendus ou régis par d'autres personnes, » pour leur en remettre le prix ou les revenus ».

Il résulte encore de cet article, que, pour échapper à la rigueur de la loi, il ne suffit pas que les dispositions soient faites à la charge d'obtenir des lettres-patentes; on s'en tient strictement à la lettre de l'article 14, qui veut que les lettres-patentes soient antérieures à l'acte.

Il n'y a d'excepté que les rentes constituées sur le roi ou sur le clergé, les diocèses, pays d'état, villes ou communautés : les gens de main-morte sont capables de ces acquisitions; ils ne sont point, en ce cas, obligés d'obtenir des lettres-patentes : l'article 18 qui introduit cette exception, les en dispense pour les rentes de ce genre qu'ils avoient acquises antérieurement.

La faveur accordée aux fondations ne fait point exception. Il ne peut, suivant l'article 19, être donné ni acquis pour leur exécution, que les rentes de la qualité exprimée dans l'article 18, lorsque ces fondations sont faites par disposition de dernière volonté; & lorsqu'elles sont faites par des actes entre-vifs, il faut avoir obtenu des lettres-patentes, pour qu'il puisse être donné ou acquis pour leur exécution, aucun des biens mentionnés en l'article 14 : ces lettres-patentes, suivant les articles 19 & 20, doivent être enregistrées; & on ne les obtient qu'après avoir rendu compte au roi & de la nature & de la valeur des biens qui en sont l'objet, ainsi que de l'utilité & des inconvéniens de l'acquisition.

L'enregistrement des lettres-patentes qui lèvent cette incapacité, doit se faire sur les conclusions du procureur général, & après qu'il a été informé de la commodité ou de l'incommodité de l'acquisition ou de la fondation. Une autre formalité non moins nécessaire, est la communication de ces lettres au seigneur, dont les biens sont tenus immédiatement, soit en fief, soit en roture, ou à celui qui a la justice : « même aux autres personnes (art. 21) dont nos- » dites cours de parlement ou conseils supérieurs » jugeroient à propos de prendre les avis ou le con- » sentement; & s'il survient des oppositions, soit » avant ou après l'enregistrement desdites lettres, » il y sera statué sur les conclusions de nosdits pro- » cureurs généraux, ainsi qu'il appartiendra ».

L'article 22 prononce des peines contre les notaires & officiers qui entreprendroient de porter atteinte à ces différentes dispositions : « Défendons, » y est-il dit, à tous notaires, tabellions ou au- » tres officiers, de passer aucun contrat de vente, » échange, donation, cession ou transport des biens » mentionnés en l'art. 14, ni aucun bail à rente, ou » constitution de rente sur des particuliers, au profit » desdits gens de main-morte, ou pour l'exécution » desdites fondations, qu'après qu'il leur sera apparu » de nosd. lettres-patentes & de l'arrêt d'enregistre- » ment d'icelles, desquelles lettres-patentes & arrêt » il sera fait mention expresse dans lesdits contrats » ou autres actes, à peine de nullité, d'interdiction » contre lesdits notaires, tabellions ou autres offi- » ciers, des dommages-intérêts des parties, s'il y » échoit, & d'une amende qui sera arbitrée sui- » vant l'exigence des cas, laquelle sera appliquée, » savoir, un tiers au dénonciateur, un tiers à nous, » & un tiers au seigneur, dont les biens seront » tenus immédiatement; & en cas qu'ils soient tenus » directement de notre domaine, ladite amende sera » appliquée à notre profit pour les deux tiers ».

Les gens de main-morte, ainsi qu'il résulte de l'article 25 du même édit, sont incapables d'exercer aucune action en retrait, soit seigneurial, soit féodal, à peine de nullité. Denisart observe sur cet article, qu'ils peuvent céder leur droit à qui bon leur semble, & cite l'arrêt du 13 août 1762. Cette opinion est érigée en loi par la déclaration du 26 mai 1774, registrée le premier juin suivant. « N'entendons, porte l'article 7 de cette déclara- » tion, empêcher que les gens de main-morte ne » puissent céder le retrait féodal ou censuel, ou » droit de prélation à eux appartenans dans les » lieux, où, suivant les lois, coutumes & usages, » cette faculté leur a appartenu jusqu'à présent, » sans néanmoins que ladite cession puisse être faite » à d'autres gens de main-morte, ni qu'ils puissent » recevoir, pour prix de la cession, autre chose » que des effets mobiliers, ou des rentes de la na- » ture de celles qu'il leur est permis d'acquérir, déro- » geant à cet égard à la disposition de l'art. 25 de » l'édit du mois d'août 1749 ».

Lorsque les biens spécifiés en l'art. 14 tombent au pouvoir des gens de main-morte, en vertu des droits attachés à leurs seigneuries, ils doivent les mettre hors de leurs mains dans l'espace d'un an, à compter du jour que ces biens sont dévolus; & il ne leur est pas permis de les faire passer à d'autres gens de main-morte, ni d'en employer le prix à acquérir des biens de cette qualité; & faute de s'en dessaisir dans ce délai, ces biens sont réunis au domaine du roi, si la seigneurie est dans sa mouvance immédiate : « & si, ajoute l'article 26, elle » relève des seigneurs particuliers, il leur sera » permis, dans le délai d'un an après l'expiration » dudit temps, d'en demander la réunion à leurs » seigneuries; faute de quoi ils demeureront réunis » de plein droit à notre domaine, & les fermiers » ou receveurs de nos domaines feront les dili-

» gences & pourſuites néceſſaires pour s'en mettre » en poſſeſſion ».

L'art. 5 de la déclaration du mois de mai 1774, en interprétant celui-ci, a reſſerré les liens de cette Incapacité : « Pourront pareillement, porte cet » article, leſdits gens de main-morte donner à » cens ou à rentes perpétuelles les biens à eux ap- » partenans; mais, dans le cas où ils y rentreroient, » faute de payement des rentes ou acquittement » des charges, ils ſeront tenus d'en vider leurs mains » dans l'an & jour, à compter de celui qu'ils en » ſeront rentrés en poſſeſſion; & ne pourront, en » aliénant de nouveau leſdits biens, retenir ſur » iceux autres & plus grands droits que ceux aux- » quels leſdits biens étoient aſſujettis envers eux » avant qu'ils y rentraſſent; & ſera la diſpoſition » du préſent article, obſervée dans tous les cas où » il adviendra des fonds aux gens de main-morte, » en vertu des droits attachés aux fiefs, juſtices & » ſeigneuries qui leur appartiennent, & de tous » autres droits généralement; & faute par les gens » de main-morte de mettre leſdits biens hors de » leurs mains dans l'an & jour, voulons que la diſ- » poſition de l'article 26 de notre édit du mois » d'août 1749, ſoit exécutée à cet égard, nous ré- » ſervant néanmoins de proroger ledit délai, s'il » y a lieu, ce qui ne pourra être fait que par let- » tres-patentes enregiſtrées dans nos cours de par- » lement & conſeils ſupérieurs ».

Les difficultés qui ſe ſont élevées ſur cet édit ont fait rendre divers arrêts. Le ſieur Taboureau d'Orvalle ayant légué, outre 6000 liv. une rente de 200 liv. à prendre ſur tous ſes biens à perpé- tuité, pour l'établiſſement de deux lits à l'hôpital de Tours, cette diſpoſition fut attaquée quant aux 200 liv. de rente.

Sur la demande en délivrance de legs, le juge du châtelet ordonna qu'il ſeroit fait un fonds pour sûreté de la rente léguée : il y eut appel de la part des héritiers; on ſoutenoit de leur côté que cette ſentence contenoit une double contravention à l'é- dit : 1°. en ce qu'elle rendoit l'hôpital de Tours propriétaire d'une rente conſtituée ſur particuliers : 2°. en ce qu'en obligeant à faire un fonds pour sûreté de cette rente, elle expoſoit ce fonds à paſſer aux gens de main-morte.

On répondit pour l'hôpital, qu'il ne demandoit ni une rente foncière, ni une rente ſur particuliers, mais ſeulement une rente perpétuelle, de la nature de celles que les gens de main-morte pouvoient poſſéder, & que l'affectation des biens du teſtateur à cette rente avoit moins pour objet d'en déterminer la nature que d'en aſſurer le payement ; que l'on n'avoit qu'à lui donner des rentes ſur le roi, ou 4000 liv. d'argent, il en ſeroit fait emploi ſur le roi ou ſur le clergé, &c.

Les moyens propoſés de la part de l'hôpital l'em- portèrent ; l'arrêt du 27 juin 1760, au rapport de M. Titon, condamne les héritiers à fournir pour 200 liv. de rente en contrats ſur la ville ou ſur le clergé, ou autres de pareille nature.

Un arrêt ſolennel du parlement de Paris, rendu le 29 décembre 1762, a déclaré valables les offres que faiſoient les héritiers du fondateur d'une meſſe quotidienne, chargés de faire 300 livres de rente à une égliſe paroiſſiale de Doulens, de donner une rente de pareille ſomme ſur les aides & gabelles.

Les marguilliers conteſtoient ces offres, ſur le fondement que les rentes ſur les aides & gabelles, ſe payant à Paris, il falloit leur offrir plus de 300 livres, à cauſe des frais de quittance & de réception, & port d'argent : l'arrêt n'eut point égard à ces moyens, & ne leur accorda aucun ſup- plément.

Cette juriſprudence ne peut plus être citée, la déclaration du mois de mai 1774 ayant dérogé à l'édit de 1749, à l'égard des hôpitaux & autres établiſſemens de charité, ainſi que des *égliſes pa- roiſſiales*, *fabriques d'icelles*, *écoles de charité tables ou bouillons des pauvres des paroiſſes*.

L'article 9 de cette déclaration leur permet de recevoir & de retenir les biens de toute nature qui leur ſeront légués ou donnés, « en conſidération de » la faveur que méritent les hôpitaux & autres » établiſſemens mentionnées en l'article précédent: » voulons que les diſpoſitions de dernière volonté » par leſquelles il leur auroit été donné, depuis » l'édit du mois d'oût 1749, ou leur ſeroit donné » à l'avenir, des rentes, biens-fonds & autres im- » meubles de toute nature, ſoient exécutées, déro- » geant à cet égard, &c. »

L'article 8 de la déclaration du 9 juillet 1758, regiſtrée le 14, autoriſe les gens de main-morte à acquérir des rentes que la ville de Paris étoit au- toriſée, par cette déclaration, à conſtituer, pour faire les fonds deſtinés à acquérir du roi les droits rétablis par l'édit du mois de décembre 1743; la même permiſſion ſe trouve accordée par l'article 9 de la déclaration du 10 décembre 1758, pour d'autres rentes conſtituées par la ville de Paris; & par l'article 7 de l'édit du mois de mai 1761, regiſtré le 19 juin ſuivant, qui a permis à l'ordre du Saint-Eſprit de faire un emprunt de deux millions.

Les gens de main-morte ſont incapables de de- mander le partage ou le triage des biens commu- naux. Deniſart cite l'exemple de l'évêque d'Arras, qui, n'ayant pu demander celui des marais de Vitri en Artois, dont il étoit ſeigneur, a obtenu des lettres-patentes regiſtrées au parlement, leſ- quelles l'ont autoriſé à aliéner la juſtice vicomtière ſur ces marais, & l'acquéreur a obtenu le triage par arrêt de la grand'chambre, le mercredi 20 janvier 1762.

Par acte du 1 janvier 1716, le ſieur Laurenceau avoit, pour fondation d'une meſſe en l'égliſe pa- roiſſiale de ſaint Laurent de Nogent-ſur-Seine, conſtitué 100 livres de rente affectée & aſſignée ſur une maiſon & vingt arpens déſignés au contrat,

à condition que le rachat de cette rente ne pourroit se faire en argent, mais seulement en donnant des héritages & fonds équipollens à la valeur de la rente.

Les héritiers, pour se libérer de cette rente, offrirent à la fabrique une rente de pareille somme de 100 livres sur les aides & gabelles.

La fabrique voulut contester les offres des héritiers, par la raison que le fondateur avoit décidé que la rente ne pourroit s'éteindre qu'en donnant des héritages équipollens; elle ajoutoit que c'étoit aux héritiers qui prétendoient se libérer à se retirer devers le roi pour obtenir des lettres-patentes & faire cesser l'Incapacité résultante de l'édit de 1749.

Les héritiers répondirent que cette Incapacité étoit personnelle à la fabrique, & que c'étoit à elle à la faire cesser: ils ajoutoient qu'elle ne pouvoit refuser une rente sur l'état qui devoit tenir lieu de celle que constituoit l'acte de la fondation. Denisart, qui cite l'arrêt, observe que la question souffrit de grandes difficultés; mais enfin, la cour, conformément aux conclusions de M. Joly de Fleury, déclara valables les offres des héritiers: cet arrêt est du 9 juin 1762.

Un autre arrêt du 8 juillet 1766, au rapport de M. l'abbé Tudert, a décidé une question remarquable. L'abbé de Lina, docteur en théologie de la maison de Sorbonne, avoit fait une disposition par son testament, *pour la bonne œuvre dont il étoit convenu avec M. l'évêque d'Amiens.* Cette disposition fut confirmée sur le fondement qu'il s'agissoit de l'érection d'une chapelle, & que l'édit de 1749 ne défend de semblables établissemens, qu'au défaut de lettres-patentes, & qu'il étoit incertain si elles seroient refusées.

De l'Incapacité de ceux qui ont les autres sous leur direction ou sous leur puissance.

Les confesseurs & les directeurs de conscience ne peuvent recevoir par testament de leurs pénitens, encore moins de leurs pénitentes, dont le cœur est plus facile à s'alarmer, & que par conséquent on peut plus aisément déterminer à des libéralités indiscrètes.

Il paroît nécessaire d'observer, à l'égard des confesseurs, qu'il faut, pour opérer cette Incapacité, qu'ils le soient d'habitude. Un confesseur qui seroit appelé pendant la maladie dont seroit décédé le testateur, qu'il n'auroit point confessé auparavant, ne devroit pas, ce semble, être compris dans cette prohibition, à moins que le testament ne fût postérieur à la confession qu'auroit faite le malade, puisqu'elle ne pourroit être censée être le motif qui auroit déterminé la libéralité dont le testateur l'auroit gratifié: autrement ce seroit enchaîner son zèle, & le punir en quelque sorte de remplir ses devoirs.

Un arrêt de la grand'chambre, du 14 mars 1698, a condamné les carmes de la ville d'Angers à rendre aux héritiers de la demoiselle Sara, différentes sommes qu'elle leur avoit données de son vivant, dans le temps que plusieurs d'entr'eux étoient ses directeurs. On leur reprochoit d'avoir abusé de la situation de cette fille, & de leur pouvoir sur son esprit. Ils l'avoient attirée dans une de leurs maisons, s'étoient emparés de ses papiers & de tout ce qu'elle pouvoit posséder; il ne lui restoit rien à sa mort.

Un arrêt de la deuxième des enquêtes a déclaré nul un legs fait aux récolets de Nevers, par la dame Nion, sur le fondement qu'elle avoit pour directeur un religieux de cet ordre.

Les aumôniers & les officiers des hôpitaux militaires, même les couvens dont ces aumôniers sont membres, ne peuvent recevoir par testament des soldats qui y décèdent.

Les apothicaires, les chirurgiens & les médecins ne peuvent recevoir par testament des malades qu'ils traitent; il semble que la loi ait voulu mettre leur art à l'abri des reproches & des soupçons qui pourroient naître d'un évènement malheureux, & que la malignité auroit pu attribuer à un coupable intérêt; d'ailleurs l'attachement qu'inspire à un malade tous ceux qui peuvent contribuer à lui rendre la santé, emporte la reconnoissance au-delà de ses justes bornes.

Quoique cette Incapacité dérive de l'ordonnance même, & que la jurisprudence des arrêts y soit conforme, elle n'est cependant pas toujours suivie à la rigueur; cette jurisprudence a admis de justes exceptions. La proximité du médecin avec le malade qu'il traite, leurs liaisons, leur amitié reconnues, lèvent cette Incapacité. Un arrêt du 18 janvier 1662, rapporté au journal des audiences, a confirmé le legs d'un médecin, au chirurgien qu'il avoit employé dans sa maladie. Un autre arrêt du 31 août 1665, a confirmé le legs fait par un malade à son chirurgien, qui étoit son intime ami. Il seroit à craindre de donner trop de faveur à ces exceptions, & s'il étoit permis de se relâcher de la rigueur des principes, ce seroit en faveur des apothicaires; l'inspection des médecins doit rassurer sur les médicamens qu'ils administrent: aussi un arrêt solennel du 27 février 1740, a confirmé le testament fait en faveur du sieur Pial, apothicaire, quoiqu'il eût fourni les drogues & les médicamens à la testatrice, pendant la maladie dont elle étoit décédée. La sentence du châtelet dont étoit appel, l'avoit ainsi jugé.

Il faut, pour opérer cette Incapacité, que l'état que l'on exerce donne une certaine autorité, un ascendant capable de déterminer le donateur ou le testateur par quelque vue incompatible avec la liberté nécessaire pour disposer. Un avocat, un procureur, un agent d'affaires, un mandataire, qui tous remplissent un ministère purement dépendant des personnes qui les emploient, sont capables de toutes sortes de dispositions; on ne leur suppose

point assez d'autorité pour forcer les libéralités qu'on leur fait; d'ailleurs l'honneur attaché à la personne de l'avocat, justifie plus particulièrement cette exception en sa faveur.

Les tuteurs, les curateurs, les administrateurs, les précepteurs ou pédagogues, & les maîtres dans quelque métier ou art que ce soit, sont dans les liens de cette Incapacité.

Toute espèce de libéralité doit s'exercer sans contrainte. La loi a justement craint que ceux qui ont quelque autorité sur les autres, ne fussent portés à en abuser pour les dépouiller: elle a encore eu envie d'éteindre une foule de contestations auxquelles ces sortes de dispositions donnoient naissance. François I les proscrit par son ordonnance de 1539: « Nous déclarons, porte l'article 131 de » cette ordonnance, toutes les dispositions qui se» ront ci-après faites par les donateurs ou testateurs » au profit de leurs tuteurs, curateurs, gardiens » ou baillistres & autres, ou autres administrateurs, » nulles & de nul effet & valeur ».

La cupidité des tuteurs, des curateurs & des autres compris dans cet article, chercha à se dégager des liens de cette loi, à la faveur de personnes interposées: mais Henri II opposa aussi-tôt un frein à ce nouvel abus, & par son ordonnance de 1549, il défendit les dispositions, « qui frau» duleusement seront faites durant le temps de l'ad» ministration, à personnes interposées directement » ou indirectement »: ces deux articles ont été réunis dans l'article 276 de la coutume de Paris; mais elle y a ajouté quelques restrictions: « Les » mineurs, y est-il dit, ne peuvent donner ou tester » directement ou indirectement en faveur de » leurs tuteurs ou curateurs pendant le temps » de leur administration; peuvent toutefois dispo» ser en faveur de leur père, mère, aïeul ou » aïeule, ou autres ascendans, encore qu'ils soient » de la qualité susdite, pourvu que lors du décès du » testateur, lesdits père, mère ou autres ascendans » ne soient remariés ».

Dans l'ancienne jurisprudence, c'est-à-dire dans celle qui a précédé le règne de François I & de Henri II, on examinoit si cette contrainte avoit déterminé les donateurs; mais aujourd'hui on ne se livre plus à cet examen: les dispositions d'un incapable seroient le fruit de la liberté la plus entière, qu'elles seroient rejetées; la présomption de la loi l'emporte ici sur le fait même.

La coutume de Normandie a étendu cette Incapacité aux présomptifs héritiers des tuteurs.

Les tuteurs subrogés, les tuteurs *ad hoc*, de même que les curateurs aux causes, ne sont point dans le cas de cette prohibition: n'ayant aucune sorte d'administration des biens, & étant privés de toute espèce d'autorité sur la personne, on ne peut redouter de leur part aucun effet de la contrainte; source principale de l'Incapacité.

On a agité la question de savoir, si la femme d'un tuteur ou d'un curateur, ou d'autres administrateurs compris dans l'article 276, pouvoient recevoir des dispositions entre-vifs ou testamentaires? la cour s'est décidée pour la négative, par un arrêt du 13 août 1760, rendu au rapport de M. Poitevin de Villers, entre Jeanne-Marie le Gai & Simon Bruyn.

Il semble que Denisart ait voulu établir une distinction sur cet arrêt; mais il est dans les principes. Il est certain qu'un tuteur peut porter aussi loin, & peut-être même plus loin, les complaisances pour sa femme que pour ses enfans; l'expérience de chaque jour justifie cette vérité, alors elle peut l'exciter à user de contrainte.

L'intérêt public a donné naissance à l'Incapacité prononcée contre les précepteurs & les autres personnes chargées de l'éducation des enfans; il étoit à craindre que ceux-ci ne favorisassent les penchans de leurs élèves, pour les déterminer à user d'une reconnoissance injuste & préjudiciable aux mœurs.

Pour ce qui est des apprentis à l'égard des maîtres, l'Incapacité où sont les uns de donner, & les autres de recevoir, est fondée sur les sévices dont ceux-ci pourroient user. Comme un compagnon n'est point exposé à ces sévices, il n'est point compris dans cette prohibition.

L'ordonnance de Philippe IV défend au client de donner à son juge & aux enfans de son juge.

Les greffiers des geoles, & les geoliers ne peuvent recevoir des prisonniers détenus dans les prisons où ils font leurs services.

On doit avoir remarqué, que d'après le texte tant des ordonnances que de la coutume, l'Incapacité résultante d'une administration quelconque, est bornée à la durée de cette administration; dès qu'elle est finie, les administrateurs sont capables de toutes sortes de dispositions: ce qui s'entend des confesseurs, des directeurs de conscience, des tuteurs, des curateurs, & généralement de tous ceux dont nous venons de traiter dans cette division.

L'administration du tuteur n'est censée avoir cessé qu'après la reddition de son compte de tutelle, & le payement du reliquat; son Incapacité dure par conséquent jusqu'à cet instant.

Ceci n'a pas toujours lieu à l'égard des enfans des tuteurs; ils sont capables de recevoir quoique ce compte ne soit point rendu; mais il faut pour cela que les tuteurs aient prédécédé le donateur.

L'éloignement du tuteur ne le soustrait point à la rigueur des ordonnances.

L'article 276 n'exempte de cette Incapacité que les pères, les mères & les autres ascendans: cependant un arrêt du 7 septembre 1592 a confirmé une disposition en faveur d'un oncle tuteur; mais cet oncle étoit le plus proche parent du testateur.

Ceux qui ont renoncé à une succession sont mis au rang des incapables: nous n'en traiterons point ici. Le vrai siège de cette matière est au mot *Renonciation*.

On ne peut rien dire de certain concernant l'In-

capacité attachée à la domesticité ; en général, on regarde les domestiques comme incapables de recevoir des dispositions universelles de la part des maîtres qu'ils servent, ce qui encore n'est point sans exception. Un arrêt du 7 octobre 1755 a infirmé une sentence du châtelet, qui réduisoit à 20000 livres un legs de 126000 livres fait par le sieur de la Forcade à la demoiselle Piéters, fille de son portier. On remarquoit de la part de la légataire qu'elle avoit reçu du testateur une éducation des plus brillantes, & conforme en tout à celle qu'il avoit donnée à sa propre nièce, dont il prenoit beaucoup de soin : ce n'étoient que des collatéraux qui réclamoient, & le testateur leur laissoit encore des biens considérables ; il étoit d'ailleurs l'artisan de sa fortune. Les moyens que fit valoir M^e^. Doucet, plaidant pour la légataire, décidèrent la cour en sa faveur. Cependant cet arrêt doit être regardé comme un arrêt d'exception ; la cour en a rendu un autre le 11 août 1713, qui a réduit à 300 livres, par forme de récompense de services, un legs de 50000 livres fait à un valet-de-chambre.

Deux arrêts, dont les dispositions sont aussi contraires, diminuent beaucoup la confiance que l'on doit au principe ; & il vaut mieux convenir que les cours se sont réservé le droit de décider, suivant les circonstances, le mérite des légataires & les facultés du testateur. L'intendant n'est point mis au rang des incapables.

De l'Incapacité qui procède de la nature & de la loi conjointement.

Nous mettons dans cette dernière division la femme & les conjoints par mariage.

Cette Incapacité n'est point fondée sur un fait, mais seulement sur une présomption de la foiblesse ou de l'empire des sexes ; & voilà pourquoi nous disons qu'elle procède de la nature & de la loi.

De la femme.

Les législateurs n'ont pas attribué à la femme la même étendue d'autorité qu'à l'homme ; elle est frappée de plusieurs sortes d'Incapacités : c'est ainsi qu'elle ne peut prétendre aux fonctions du sacerdoce, & qu'elle ne peut exercer aucune charge publique telles que celle de juge ; elle ne peut même gérer des tutelles ni des curatelles.

Cette Incapacité, dont la femme mariée ou non mariée est frappée, concernant les fonctions de la religion & de l'état, est absolue ; mais celle qui concerne les tutelles & les curatelles, reçoit plusieurs modifications ; elle peut cesser par rapport aux enfans, cela est même de droit commun ; mais il est d'exception à ce même droit qu'elle soit curatrice de son mari ; & cette exception se rencontre rarement ; on en cite néanmoins divers exemples ; celui d'une femme instruite du commerce de son mari est même assez fréquent.

Bourjon, commentant l'arrêt du 17 avril 1734, qui établit la marquise de Menars curatrice à l'interdiction de son mari, remarque qu'il est contraire à l'usage du châtelet, & qu'il semble que cet arrêt doive faire admettre que, soit pour cause de démence ou de prodigalité, la femme peut être curatrice de son mari : sur quoi nous observerons que le doute que manifeste cet auteur, qui jouit d'une estime méritée, doit être changé en certitude : l'exception adoptée par cet arrêt ne détruit pas l'usage général qui se pratique particulièrement au châtelet. L'Incapacité, prononcée en ce cas contre la femme, n'est fondée que sur une présomption de la loi ; & cette présomption cesse à ses propres yeux dès qu'elle a des témoignages positifs. Il est des femmes supérieures à leur sexe ; & dès que cette supériorité est attestée & reconnue, le juge, devant qui la contestation est portée, peut y avoir égard. Nous convenons cependant qu'il seroit dangereux de donner trop d'extension à ce principe.

On ne s'étendra point ici sur les différens actes dont les femmes sont incapables, ayant eu occasion d'en traiter dans différens articles : on a pu voir aux mots *autorisation & femme*, que la femme mariée est dans une Incapacité absolue ; elle jouit de l'état de son mari, sans participer en rien à son pouvoir ; elle ne peut en exercer que la portion qu'il veut bien lui confier, & seulement pour autant de temps qu'il veut : il n'y a que la mort de son mari, ou la sienne propre, qui puisse la dégager de ces liens. Devenue veuve, elle veille à tout ce qui la concerne, & peut disposer en tout ou en partie, de ses biens selon les lois.

Suivant le droit commun, le mari & la femme sont dans une espèce d'Incapacité ; ils ne peuvent s'avantager, ni par donation, ni par testament ; mais ils se rachètent de cette Incapacité à la faveur du don mutuel.

La plupart des coutumes se sont opposées à ce que l'un des conjoints pût recevoir de l'autre sans en marquer une récompense proportionnée : elles ont voulu qu'un don fût balancé par un autre don ; c'est ainsi qu'elles ont garanti, savoir, la femme de la violence & de la tyrannie du mari, & le mari des pièges & de la séduction de la femme.

« Homme & femme, porte l'article 282 de la » coutume de Paris, conjoints par mariage, constant icelui, ne peuvent s'avantager l'un l'autre » par donation entre-vifs, par testament ou ordonnance de dernière volonté, ne autrement, ne indirectement, en quelque manière que ce soit, » sinon par don mutuel. »

Ils ne peuvent déroger à cet article, ni se réserver la faculté d'y déroger, même par contrat de mariage : ainsi jugé par arrêt d'audience le 27 juin 1619.

Suivent les différentes coutumes qui sont conformes ou contraires à ce point de jurisprudence.

On commence par l'énumération de celles qui font conformes :

Coutumes.	Chapitres ou titres.	Articles.
Melun		234
Auxerre		228
Etampes		141
Calais		72 & 79
Sens		71
Dourdan		95
Senlis		143
Clermont		124
Troyes		84
Chaumont		68
Vitry		113
Laon		50
Chartres		27
Chaulni		12
Boulenois		95
Péronne		110
Artois		89
Nivernois	23	27
Montargis	11	3
Orléans		280
Grand-Perche.		98
Berri	8	1
La Marche		290
Lille		52
La Salle de Lille.	12	16
Cambrai.	7	19
Normandie		422

Celle-ci ne connoît pas le don mutuel.

Bourbonnois		226
Labourt	9	31
Bar		82
Sedan		126
Tournai.	14	8

La coutume de Valois ajoute, art. 151, qu'ils pourront se donner l'un à l'autre, en récompense de vente d'héritages, de *grandes méliorations d'héritages, par bâtiment ou autrement, & au feur & raison du dommage & diminution de biens qu'auroit eu celui à qui sera fait ledit don par récompense.*

Et celle du duché de Bourgogne, chapitre 4, art. 7 : « si ce n'est du consentement des plus prochains parens vivans, qui devroient succéder au mari ou la femme, qui feroient lesdits traités, donations ou contrats, supposé que lesdits contrats aient été validés par serment, si autrement, par le traité de mariage, il n'étoit entre eux convenu ».

Charles Dumoulin n'approuve point cette disposition ; il la trouve très-captieuse, & faite pour éluder le droit commun & la coutume. Cette convention, ajoute-t-il, est certainement très-licencieuse, & ne doit pas être admise indifféremment.

Suivant la coutume de Montfort, art. 149, les conjoints par mariage, lorsqu'ils n'ont point d'enfans, ce qui s'entend même de ceux qu'ils auroient pu avoir d'un précédent mariage, peuvent se donner & s'avantager l'un & l'autre par donation entre-vifs, de tous leurs meubles & conquêts immeubles, avec le quint de leurs propres, pour en jouir par usufruit. Le survivant doit acquitter les charges ordinaires, les obsèques, les funérailles ; il doit encore entretenir les lieux *en bon & suffisant état, & donner caution.*

« Contrat que fait femme avec son mari, porte la coutume du Maine, art. 340, entre-vifs, si ce n'est par don mutuel, comme dit est, ou avec les parens de son mari, au préjudice & aliénation de l'héritage, ou autres choses immeubles, n'est valable ».

Celle de Noyon n'a point admis cette Incapacité. Suivant l'article 21, les conjoints par mariage peuvent se donner entre-vifs tous leurs meubles & conquêts-immeubles, même moitié de leurs héritages propres en usufruit, pourvu cependant qu'ils n'aient point d'enfans, soit de leur mariage, soit d'un autre, auquel cas ils ne se peuvent avantager l'un l'autre que de leurs meubles, acquêts & conquêts immeubles, & sauf *la légitime aux enfans.*

La coutume de Ponthieu n'admet point cette distinction des enfans ; elle permet à la femme & au mari de disposer en faveur l'un de l'autre de la totalité de leurs meubles, acquêts & conquêts, & du quint, *soit viager, soit héréditat, de tous leurs héritages situés en comté de Ponthieu.*

Ribemont, art. 48-49 : « Mari & femme ne peuvent faire aucune donation par entr'eux, constant leur mariage, de leur propre, ni de leurs acquêts & conquets à perpétuité, ni pareillement de leurs meubles, quand il y a enfant, soit dudit mariage ou d'autre ; mais quand ils n'ont aucun enfant, se peuvent donner l'un à l'autre leurs meubles à perpétuité, & les acquêts & conquêts immeubles à usufruit ».

Amiens, art. 106, interdit aux époux toutes dispositions entre-vifs ; mais elle leur permet de s'avantager par testament & ordonnance de dernière volonté, de la totalité « de leurs biens-meubles, dettes & conquêts immeubles, & avec le quint de leurs propres héritages, à toujours ou à vie, ainsi que bon leur semble, au cas toutefois qu'il n'y ait enfans dudit mariage, ou d'autre précédent ; & s'il y en a, ne peuvent donner l'un à l'autre que par usufruit ».

La coutume d'Anjou contient des dispositions particulières ; elle permet, par l'article 321, les donations du mari à la femme même, *liberis extantibus*, ce qui, suivant la remarque de Dumoulin, n'est pas réciproque. Suivant l'article 325 de cette coutume, la femme ne peut donner à son mari que par don mutuel.

Bourbonnois, art. 226 : « Le mari, durant le mariage, ne peut faire aucune association, ou autre avec sa femme, enfans de sadite femme d'autre lit, ni autre èsquels elle doive ou puisse

» ſuccéder *immediate*, *nec è contra*, la femme » au mari, à ſes enfans, ou autres eſquels le mari » doive ſuccéder *immédiate*, ſuppoſé que leſdits » contrats ſoient validés par ferment, ſi ce n'eſt » en contrat de mariage, ou contrat de don mu- » tuel d'entre le mari & la femme ».

La prohibition de cette coutume n'eſt que pour les diſpoſitions entre-vifs, & non pour les teſtamens : c'eſt la remarque de Dumoulin.

La coutume d'Auvergne, d'après le chap. 14, art. 39-46 : le mari peut donner à ſa femme tout ou partie de ſes biens, excepté la légitime des deſcendans ; mais ce pouvoir eſt interdit à la femme ; elle ne peut faire, à ſon propre préjudice, aucune aſſociation, aucune donation, ni aucune ſorte de contrat avec ſon mari, ou à ſon profit, ou d'autre à qui le mari puiſſe ſuccéder.

Charles Dumoulin ajoute en tout ou partie, à moins que les deſcendans ne ſoient communs. Cet auteur propoſe la queſtion lorſqu'elle donne, du conſentement de ſes frères, ſes propres héritiers, & répond que ce conſentement ne légitime point la donation, quand bien même les frères s'engageroient à la garantir, à moins cependant qu'elle ne fût mutuelle ou à titre onéreux.

La coutume de Lodunois, chapitre 25, article 8, permet les donations ſimples entre le mari & la femme, ſoit nobles, ſoit roturiers ; mais elle exige qu'elles ſoient confirmées par teſtament ; & ſuivant celle de Poitou, il ſuffit que de ſemblables diſpoſitions ne ſoient point révoquées en mourant. Suivant les articles 209, 212, 213 de cette dernière coutume, « le mari peut donner à ſa femme, & la » femme à ſon mari, tant par donation mutuelle » que ſimple, par teſtament, ou autrement, tous » ſes meubles, acquêts & conquêts immeubles, & » la tierce partie de ſes propres, à perpétuité, ſoit » qu'il y ait enfans ou non : toutefois où le ſurvi- » vant des conjoints donataires ſe remarieroit, & » qu'il y eût enfans dudit mariage, ou autre, en » ce cas, ledit don d'acquêts immeubles & tierce » partie d'héritages ne vaudra que par forme d'uſu- » fruit ſeulement ; & quant aux meubles à perpé- » tuité, & où leſdits enfans prédécéderoient ledit » donataire, ledit don d'acquêts & conquêts, & » tierce partie d'héritages vaudra à perpétuité.

» Quant aux donations ſimples, ſi le donataire » va de vie à trépas avant le donateur, ladite do- » nation eſt par ledit décès révoquée, & eſt de » nulle valeur ; auſſi donation entre mari & femme » ſe confirme par mort taiſiblement, ſi elle n'eſt » révoquée d'eux en quelque manière ou par quel- » ques contrats qu'elle ſoit faite, & eſt révocable » juſqu'à la mort de celui qui donne, & ſe peut » la donation ſimple révoquer en l'abſence de partie, » tant expreſſément que taiſiblement, en aliénant » la choſe donnée, ou autrement en ordonnant ».

Labourt, tit. 9, art. 5, permet au mari & à la femme de, *enſemble & d'un commun conſentement*, diſpoſer de leurs conquêts entre-vifs, de ſe les donner l'un à l'autre ; mais il faut qu'il règne une parfaite égalité dans les choſes que l'on donne ; il faut encore qu'ils laiſſent à leurs enfans une portion quelconque de leurs acquêts : cette portion n'eſt point réglée ; quelque modique qu'elle ſoit, cela ſuffit : c'eſt ce que marquent ces mots, *ſi peu ſoit il*, dont ſe ſert la coutume.

L'article 70 de la coutume de Sens explique le motif de l'Incapacité qu'elle introduit ; c'eſt, dit-elle, pour obvier aux fraudes.

Elle interdit toutes diſpoſitions entre conjoints, ſoit entre-vifs, ſoit teſtamentaires : il en eſt de même de celle d'Auxerre, article 228 ; de Senlis, article 143 ; de Blois, 174 ; de Bretagne, article 215, & du Grand-Perche, tit. 4, art. 98 : ces coutumes ſont abſolues, & ne diſtinguent point s'il y a des enfans, ou s'il n'y en a pas.

La coutume de Clermont, article 132, borne la faculté de ſe donner entre conjoints, à l'uſufruit des meubles, acquêts & conquêts immeubles : elle a aſſujetti le ſurvivant, qui veut profiter de cette diſpoſition, à faire un inventaire des biens qu'il reçoit, & à donner caution ſuffiſante ; & lorſqu'il y a des enfans, il eſt tenu « de les nourrir, entre- » tenir ſuffiſamment, les envoyer à l'école, faire » apprendre un métier ſelon leur état, & leſdits » enfans venus en âge, leur bailler leur juſte part » & portion deſdits meubles, acquêts & conquêts » immeubles ainſi laiſſés audit ſurvivant ».

Mante, article 146, permet aux conjoints qui n'ont point d'enfans, ni de leur mariage, ni d'un précédent, de s'avantager par teſtament & ordonnance de dernière volonté, de la totalité de leurs meubles, acquêts & conquêts immeubles, même du quint des propres, en payant, par le donataire, les charges ordinaires, c'eſt-à-dire, les dettes, les obsèques & les funérailles.

Reims, art. 291 : « Homme & femme conjoints » par mariage, ſe peuvent avantager l'un l'autre » par teſtament & ordonnance de dernière vo- » lonté, de tous leurs meubles & conquêts im- » meubles faits durant le mariage en propriété, » & de la moitié de leur naiſſant & acquêts faits » auparavant ledit mariage, en uſufruit ſeulement, » ſoit qu'il y ait enfans dudit mariage ou d'autre, » ou non, réſervant toutefois la légitime aux » enfans.

» Si, porte l'article 263, ſondit mari lui avoit » fait legs généraux ou univerſels, elle les pourra » accepter, ſi bon lui ſemble ; mais en les pre- » nant, ſera forcloſe & privée deſdits douaire & » apport mobilière, & prendra ſeulement les hé- » ritages avec leſdits legs ».

Ce que Dumoulin prétend devoir s'obſerver, nonobſtant le teſtament du mari.

Noyon, article 19, permet, entre conjoints, de diſpoſer par teſtament, en faveur l'un de l'autre, de tous les meubles, acquêts & conquêts immeubles, & du tiers des propres s'ils ſont en cenſive, & du quint ſeulement s'ils ſont en fief, pourvu

qu'ils n'aient point d'enfans ni l'un ni l'autre; autrement ils ne pourroient disposer que des meubles, acquêts & conquêts immeubles réservés aux enfans.

Péronne, article 111, donne au mari & à la femme la même liberté qu'aux étrangers; ils peuvent se donner, par testament, tous leurs meubles, acquets & conquets immeubles, le quint de leurs propres féodaux, & le tiers des propres censuels, à la charge cependant par eux de payer les dettes mobilières, obsèques & funerailles du défunt, & de donner la légitime aux enfans.

La coutume de Normandie, article 422, défend au mari de donner à sa femme, meme aux parens de sa femme.

Dans les coutumes qui ont admis cette Incapacité, les pères & les mères ne peuvent disposer en faveur de leurs enfans, ou des enfans de l'un d'eux, nés d'un mariage précédent.

Mais il faut pour cela qu'ils aient des enfans l'un & l'autre; autrement celui qui n'a point d'enfant peut donner aux enfans de l'autre. Cette jurisprudence remonte aux temps les plus reculés: on cite, entr'autres arrêts, celui de M. de Heres, rendu en la deuxième des enquetes, le 4 juillet 1587, contre les héritiers du sieur Babée. N'ayant point d'enfans, il avoit légué ses meubles & acquets à la fille de sa femme, avec quelques autres héritages de ses propres: son testament fut confirmé; plusieurs arrêts conformes se sont joints à celui-là, & ont fixé cette jurisprudence.

L'édit des secondes nôces, qui défend les avantages excessifs en faveur des seconds maris, comprend dans sa prohibition les pères, les mères, & les enfans de ces maris, ou toute autre personne que l'on peut présumer avoir été interposée par dol ou par fraude.

Cette Incapacité, dont les conjoints sont frappés, s'étend à leur père & à leur mère. D'après ce principe, un arret solennel du 23 avril 1699, au rapport de M. Joly de Fleury, en faveur de M. le duc de Noirmantiers & consorts, déclare nul le legs universel fait par le marquis de Torci, au profit de la marquise de la Tour, mère de son mari.

Les frères & les sœurs de la femme ou du mari ne sont point compris dans cette prohibition. Un arrêt du 27 février 1731, confirmatif d'une sentence des requêtes du palais, a ordonné la délivrance d'un legs de 80000 liv. fait au profit de M. Guinet, maitre des comptes, par sa belle-sœur, femme de M. Guinet, conseiller d'état. Cet arrêt obligea M. Guinet à affirmer qu'il ne prêtoit son nom ni directement ni indirectement: d'où il faut conclure que l'héritier est recevable à contester de semblables dispositions toutes les fois qu'il croit qu'elles sont faites en fraude.

Toutes les Incapacités ont cet effet qui leur est commun, que non-seulement on ne peut disposer en faveur d'un incapable, mais même que les dispositions appelées *fidéicommis tacite*, où l'on donne à quelque personne interposée pour faire passer à un incapable, ou l'héridité entière, ou quelques legs, sont annullées, & à l'égard de l'incapable, & à l'égard de celui qui prête son nom à cette fraude.

Voyez Despeisses; Henrys; Bardet; Bretonnier; Argou; les différens arrêtistes, & les autorités dont est fait mention dans les différentes divisions. Voyez aussi EXHÉRÉDATION, LEGS, MINEURS, RENONCIATION, SUCCESSION, TESTAMENT, TUTEURS, &c.

(*Cet article est de M.* MONTIGNY, *avocat au parlement.*)

INCENDIE. On peut considérer les Incendies sous le rapport qu'ils peuvent avoir à l'ordre public, & sous celui qu'ils ont aux intérêts des particuliers entr'eux.

Dans l'ordre public, le premier soin des juges de police doit être de prévenir les Incendies par des réglemens sages & sévèrement exécutés. Le détail de tous ceux que l'on a faits sur cette matière importante nous mèneroit trop loin: nous nous contenterons de rapporter ici l'ordonnance de police rendue pour Paris le 15 novembre 1781. On y expose tout à la fois les causes qui peuvent occasionner les Incendies & les précautions capables de les prévenir: c'est pourquoi la plupart des dispositions qu'elle renferme peuvent s'appliquer avec succès aux autres villes par les officiers qui y exercent la police. Ce réglement est composé des vingt-deux articles suivans:

« ART. 1. Faisons très-expresses inhibitions & » défenses à tous maîtres maçons, charpentiers, » compagnons & manœuvres de construire à l'avenir des cheminées dans des échopes, de faire » aucuns manteaux & tuyaux de cheminée adossés » contre des cloisons de maçonnerie & charpenterie, de poser des âtres de cheminée sur des solives des planchers, & de placer des bois dans » les tuyaux, lesquels ils construiront de manière » que les enchevêtrures & les solives soient à la » distance de trois pieds des gros murs, en sorte » que les passages desdites cheminées aient au » moins dix pouces de large, deux pieds & demi » de long, ou au moins deux pieds trois pouces » dans les petites pièces, à moins qu'il ne soit » question de réparer d'anciens bâtimens, auquel » cas on pourra ne donner que deux pieds de » longueur aux tuyaux des cheminées, lorsqu'il » y aura nécessité, afin d'éviter aux propriétaires » la reconstruction des planchers, en ce non compris les six pouces de charge de plâtre qui seront contre lesdits bois de chacun côté, le tout » revenant à trois pieds un pouce d'ouvèrture pour » les nouveaux bâtimens, & de deux pieds dix » pouces pour les anciens au moins entre lesdits » bois, dont les recouvremens de plâtre, tant sur » les solives, chevêtres & autres bois seront de » six pouces, en sorte qu'il n'en puisse arriver aucun Incendie; le tout à peine de trois mille liv. » d'amende

» d'amende, d'être déchu de la maîtrise pour les maîtres, & de tous dépens, dommages & intérêts envers les propriétaires des maisons ; pourront même les compagnons & ouvriers travaillant à journée ou autrement, être emprisonnés en cas de contravention.

» 2. Défendons, suivant & conformément aux mêmes ordonnances, à tous propriétaires de souffrir qu'il soit fait en leurs maisons aucunes mal-façons de la qualité ci-dessus énoncée, à peine de pareille amende, & d'être tenus de faire abattre à leurs frais & dépens tous les tuyaux, âtres & manteaux de cheminées qui ne se trouveront pas conformes à ce qui est prescrit par l'article précédent.

» 3. Enjoignons à tous propriétaires, locataires & sous-locataires des maisons de faire exactement ramonner au moins quatre fois l'année les cheminées des appartemens & autres lieux par eux loués, sous-loués ou occupés, & celles des grandes cuisines tous les mois ; le tout à peine de deux cents livres d'amende contre ceux qui se trouveront habiter les maisons ou chambres dont les cheminées n'auront pas été ramonnées exactement.

» 4. Faisons défenses à tous bourgeois & habitans de cette ville, de quelque qualité & condition qu'ils soient, de tirer ou faire tirer à l'avenir aucun coup de fusil dans les cheminées en cas d'Incendie, chargés à balle, de gros plomb, ou même seulement à poudre, & ce sous telles peines qu'il appartiendra.

» 5. Faisons pareillement défenses à tous bourgeois & habitans de cette ville, aux voituriers, loueurs de carrosses, marchands loueurs de chevaux, aux cochers, charretiers, palfreniers & valets d'écurie, d'entrer dans les greniers & magasins où il y a du foin, de la paille, du charbon ou d'autres matières combustibles, & dans les écuries avec aucunes lumières, si lesdites lumières ne sont renfermées dans des lanternes bien & duement closes & fermées, ensorte qu'il ne puisse arriver aucun accident ; leur faisons aussi défenses d'entrer dans lesdits magasins, greniers & écuries avec des pipes remplies de tabac allumé, & d'y fumer, le tout sous peine de deux cents liv. d'amende pour chaque contravention, même de plus grande peine en cas de récidive : défendons sous les mêmes peines à tous marchands pailleux d'entrer dans leurs granges, greniers & autres endroits où ils serrent leur paille, pendant la nuit avec des lumières, si elles ne sont renfermées dans des lanternes, & de travailler ou faire travailler èsdits greniers, granges & autres lieux pendant la nuit & avant le jour en aucune saison, ni d'y travailler avec aucune lumière pour quelque cause & sous quelque prétexte que ce puisse être.

» 6. Ne pourront lesdits bourgeois & habitans, marchands, voituriers, loueurs de carrosses & de chevaux, charretiers, cochers, palfreniers, valets d'écuries, & tous autres de quelque qualité & condition qu'ils soient, brûler soit chez eux ou dans leurs cours, soit dans les rues, aucune paille, fumiers, ordures de jardins & autres immondices ; leur enjoignons de les faire enlever & porter aux décharges ordinaires, le tout à peine de cent livres d'amende pour chaque contravention, dont les pères & mères seront civilement responsables pour leurs enfans, & les maîtres pour leurs apprentis, compagnons, serviteurs & domestiques ; pourront même les contrevenans être emprisonnés sur le champ.

» 7. Notre ordonnance du 15 décembre 1730 sera exécutée ; en conséquence faisons défenses à tous gagne-deniers, charretiers, & autres personnes fréquentans dans les halles, d'y allumer des feux, à peine de cent livres d'amende, d'interdiction aux gagne deniers pour toujours de la halle & de leur travail : pourront même être emprisonnés en cas de contravention ; leur défendons & à toutes autres personnes fréquentans les halles d'y apporter des chaudrons à feu, s'ils ne sont couverts de grillage de fer, à peine de cent livres d'amende, d'interdiction des halles, même de plus grande peine en cas de récidive ; de laquelle amende, les pères & mères demeureront civilement responsables pour leurs enfans, & pareillement les maîtres & maîtresses pour leurs garçons, servantes & domestiques ; défendons, sous les mêmes peines, à tous gagne deniers & autres personnes, de quelque qualité & condition qu'ils soient, de fumer dans lesd. halles.

» 8. Disons que les arrêts du parlement, sentences & réglemens qui ont été faits pour prévenir l'incendie des bateaux de foin, seront exécutés selon leur forme & teneur.

» 9. Seront tenus tous marchands & marchandes faisant commerce de paille & de foin, de resserrer lesdites pailles en lieux clos & sûrs, pour qu'il ne puisse en arriver aucun accident ; leur défendons d'en laisser séjourner au-devant de leurs portes, tant le jour que la nuit, à peine de cent liv. d'amende & de confiscation.

» 10. Faisons très-expresses défenses & inhibitions à tous marchands, bourgeois & autres habitans de cette ville & fauxbourgs, & notamment à ceux qui logent rue de la Tannerie & aux environs de la place de Grève, de faire aucun magasin de charbon & poussière de charbon, à l'avenir dans leurs maisons, sous quelque prétexte que ce puisse être, à peine de cinquante liv. d'amende contre les contrevenans, & de confiscation dudit charbon.

» 11. Faisons défenses aux menuisiers, layetiers, bahutiers, tourneurs, boisseliers, de travailler la nuit sans avoir leurs lumières renfermées dans des lanternes, à peine de cent livres d'amende.

» 12. Ordonnons que l'arrêt du 30 avril 1729 portant réglement pour le débit de la poudre à

» canon, fuſées & autres artifices, & l'ordonnance » de police du 12 août 1780, ſeront exécutés ſelon » leur forme & teneur; & en conſéquence faiſons » défenſes à tous marchands merciers, clincail- » liers, binblotiers & autres, de faire aucun com- » merce ni débit de poudre à canon, ſoit fine ou » commune, fuſées volantes & autres artifices dans » l'étendue & l'intérieur des limites & des faux- » bourgs de cette ville. Faiſons pareillement dé- » fenſes aux propriétaires, engagiſtes ou princi- » paux locataires des maiſons, boutiques ou échop- » pes, de louer leurſdites maiſons, boutiques ou » échoppes dans la ville & les fauxbourgs, pour » y faire un pareil commerce; faiſons en outre » défenſes aux artificiers de tirer dans cette ville » & fauxbourgs aucuns feux d'artifice, ſous pré- » texte de fêtes particulières ou pour quelqu'autre » cauſe que ce ſoit, ſans avoir obtenu notre per- » miſſion, même d'eſſayer leurs artifices dans les » environs de la ville & fauxbourgs, ni dans les » promenades publiques, mais ſeulement dans les » lieux écartés & par nous indiqués; le tout à peine » de quatre cents livres d'amende.

» 13. Enjoignons aux boulangers, pâtiſſiers, rô- » tiſſeurs, traiteurs, chaircuitiers, bouchers, chan- » deliers, ſerruriers, taillandiers, maréchaux » groſſiers & ferrants, charrons, fondeurs de tous » métaux & autres de ſemblables états, tenant four, » cuiſine, fondoir, forges & fourneaux dans cette » ville & fauxbourgs, de faire ramoner les che- » minées de leurs fours, cuiſines, fondoirs, forges » & fourneaux, au moins une fois par mois, & » auxdits boulangers & pâtiſſiers d'avoir des étei- » gnoirs de fer ou de cuivre pour éteindre leur » braiſe. Leur faiſons défenſes de s'en ſervir » d'autres, de faire ſécher leurs bois dans leurs » fours, & de faire conſtruire des ſoupentes au- » deſſus deſdits fours, forges & fourneaux, à peine » de cinq cents livres d'amende. Ordonnons que » dans un mois, du jour de la publication de notre » préſente ordonnance, ceux qui ont actuellement » des ſoupentes au-deſſus deſdits fours, forges & » fourneaux, ſeront tenus de les faire démolir, » ſous les mêmes peines que deſſus; à l'effet de » quoi les commiſſaires au châtelet feront des vi- » ſites chez les boulangers, pâtiſſiers, ſerruriers » & autres, chacun dans leur quartier, une fois » le mois.

» 14. L'ordonnance de police du premier fé- » vrier 1781, concernant les maîtres charrons, » menuiſiers & autres travaillans en bois, qui » cumulent avec leur profeſſion celle de ſerrurier, » taillandier, maréchal groſſier, ſera exécutée ſe- » lon ſa forme & teneur; en conſéquence ceux qui » exerceront leſdites profeſſions dans la même » maiſon, ſeront tenus d'avoir deux atteliers ſé- » parés par un mur de huit pieds au moins d'é- » lévation, dans la conſtruction duquel il ne pourra » être employé aucun bois de charpente, & ſans » qu'ils puiſſent adoſſer les forges audit mur, ni em- » ployer dans l'attelier, où ſera la forge, les » apprentis & compagnons travaillans en bois; » leur enjoignons de placer la porte de commu- » nication de manière que les étincelles de la » forge ne puiſſent jaillir dans l'attelier voiſin; » leur défendons de dépoſer dans l'attelier des » forges aucun bois, recoupes, ni pieces de cha- » ronage, ni menuiſerie, à l'exception des ou- » vrages finis & qu'on ſera occupé à ferrer, à la » charge de les retirer à la fin de la journée, » & de les placer dans un endroit ſéparé de la » forge, de manière qu'il ne reſte pendant la nuit » aucune matière combuſtible dans leſdits atteliers; » & avant que de former ces deux établiſſemens » dans une maiſon, leſdits maîtres ſeront tenus » d'en faire déclaration au commiſſaire du quar- » tier, lequel s'y tranſportera & en dreſſera pro- » cès-verbal à leurs frais; le tout à peine de dé- » molition des forges, fermeture des atteliers, & » de quatre cents livres d'amende.

» 15. Faiſons très-expreſſes & itératives défenſes » à tous particuliers, de quelque qualité & con- » dition qu'ils ſoient, de tirer aucuns pétards ou » fuſées, boites, pommeaux d'épée ou ſauciſſons, » piſtolets, mouſquetons ou autres armes à feu, » dans les rues, dans les cours ou jardins, & par » les fenêtres de leurs maiſons, pour quelque » cauſe & occaſion que ce ſoit, & nommément » les jours de la Fête-Dieu, de la veille de ſaint » Jean-Baptiſte, & les jours de réjouiſſances pu- » bliques, de ſe ſervir de fuſils, piſtolets ou autres » armes à feu pour tirer au blanc, ni autrement, » même dans les cours & jardins des fauxbourgs, » à peine de quatre cents livres d'amende, de » laquelle amende les pères & mères ſeront civi- » lement tenus & reſponſables pour leurs enfans, » & les maîtres & chefs de maiſons pour leurs » apprentis, compagnons, ſerviteurs & domeſ- » tiques; pourront même les contrevenans être em- » priſonnés ſur le champ.

« 16. Enjoignons expreſſément à tous proprié- » taires & locataires des maiſons, lors des réjouiſ- » ſances publiques, de fermer leurs boutiques, » de faire fermer & boucher exactement les fe- » nêtres, lucarnes, œils de bœufs, & généralement » toutes les ouvertures des greniers des maiſons » à eux appartenans ou par eux occupés, ſoit » que leſdits greniers ſoient vuides ou remplis; » comme auſſi de fermer les fenêtres & portes des » chambres, remiſes, angars & écuries, de même » que les ſoupiraux & ouvertures des caves, ca- » veaux & autres lieux dans leſquels il y auroit » de la paille, du foin, du bois, des tonneaux, » du ſuif & autres matières combuſtibles, à peine » de deux cents livres d'amende contre les contre- » venans: ordonnons en outre aux marchands épi- » ciers de tenir pendant ledit temps les portes & » ſoupiraux de leurs caves & magaſins exactement » fermés; & aux chandeliers & grenetiers de re- » tirer les bottes de foin & de paille qu'ils ont

» coutume d'étaler au-dehors de leurs boutiques, » sous les mêmes peines de deux cents livres » d'amende.

» 17. Enjoignons pareillement à tous propriétaires de maison où il y a des puits, de les maintenir en bon état, en sorte qu'il y ait au moins » vingt-deux pouces d'eau ; de les faire nétoyer » & curer, & même creuser lorsque ladite quantité » d'eau viendra à diminuer; enjoignons aussi auxdits propriétaires ou principaux locataires de les » entretenir de bonnes & suffisantes poulies, & » d'avoir soin à ce qu'elles soient exactement & » journellement garnies de cordes, & d'avoir » en icelles un ou plusieurs seaux qui puissent servir au besoin ; le tout sous les peines portées par » lesdites ordonnances & réglemens, & notamment » par nos ordonnances des 20 janvier 1727 & 15 » mai 1734.

» 18. En cas d'Incendie, seront tenus les bourgeois & habitans chez lesquels le feu aura pris, » de faire ouverture de leurs maisons aux commissaires au châtelet, aux gardes-pompes, aux » officiers du guet, & autres officiers de police » qui se présenteront pour leur prêter secours; » & en cas de refus, seront les portes enfoncées » & brisées sur les ordres desdits commissaires du » quartier, qui dresseront procès-verbal du refus » d'ouvrir les maisons desdits propriétaires ou locataires : enjoignons pareillement à tous les » habitans de la rue où sera l'Incendie, & même » à ceux des rues adjacentes, de tenir la porte de » leurs maisons ouvertes, & de laisser puiser de » l'eau dans leurs puits, lorsqu'ils en seront requis pour le service des pompes publiques & » des ouvriers employés auxdits Incendies, à peine » de cinq cents livres d'amende contre ceux qui » refuseront de prêter secours ou de faire ouverture de leurs maisons.

» 19. Les tonneaux destinés pour les secours » des Incendies seront toujours remplis d'eau ; enjoignons aux gravatiers & autres voitures, chez » lesquels lesdits tonneaux sont déposés, de les » conduire au premier avis qui leur sera donné » par les pompiers, & le plus promptement qu'il » sera possible, dans les endroits où le feu aura » pris.

» 20. Les marchands épiciers, ciriers, les plus » prochains de l'Incendie, seront aussi tenus d'avoir » leurs boutiques ouvertes, & de fournir, en » payant, sur les ordres des commissaires au châtelet, tous les flambeaux nécessaires pour éclairer » les ouvriers travaillans audit Incendie, à peine » de deux cents livres d'amende.

» 21. Ordonnons que tous les maîtres maçons, » charpentiers, couvreurs, plombiers & autres » ouvriers & artisans, seront tenus au premier avis » qui leur sera donné de quelqu'Incendie, & sur » la requisition des commissaires & autres officiers » de police, de se transporter à l'instant de l'avertissement sur les lieux où sera l'Incendie, d'y » faire transporter leurs compagnons, ouvriers & » apprentis avec les ustensiles nécessaires, soit pour » aider à éteindre le feu, s'ils en sont requis par » les gardes-pompes, soit pour mettre les bâtimens en sûreté & travailler aux décombres apres » que le feu sera éteint; à peine de cinq cents » livres d'amende contre chacun desdits maîtres, » compagnons, ouvriers & apprentis. Ordonnons » en outre que les jurés des communautés des » maîtres maçons, charpentiers, couvreurs & » plombiers, seront tenus de faire imprimer par » chacune année une liste contenant les noms & » demeures des maîtres, de leurs communautés, » & d'en délivrer des exemplaires aux commissaires au châtelet, au chevalier du guet, & au » directeur des pompes ; lesquelles listes lesdits » jurés feront imprimer par distinction de chacun » quartier, le tout conformément aux arrêts du » parlement & réglemens de police, & notamment » à nos sentences des 7 mars 1670, 10 juillet » 1706, & 29 janvier 1726.

» 22. Il sera posé tous les ans, au coin des » rues, des affiches indicatives des lieux où les » corps-de-gardes sont situés, où les pompes, les » voitures & les tonneaux remplis d'eau sont déposés.

» Mandons aux commissaires au châtelet de » tenir la main à l'exécution de notre présente » ordonnance, qui sera exécutée nonobstant oppositions ou appellations quelconques; imprimée, » lue, publiée & affichée, &c. ».

Lorsque malgré toutes les précautions prises par les juges de police pour prévenir les Incendies, il en est arrivé quelqu'un, c'est aux juges chargés de la punition des crimes à en rechercher & en punir les auteurs.

Remarquez cependant qu'on ne peut régulièrement prendre la voie criminelle en cette matière, que lorsque l'Incendie est arrivé par dol, malice & dessein prémédité.

Les lois Romaines ne sont point uniformes sur la peine à laquelle doit être condamné un incendiaire volontaire. La loi 12, §. 1, dig. *de Incendio*, veut que l'on expose aux bêtes toutes les personnes de la lie du peuple qui seront convaincues d'avoir excité un Incendie dans une ville ; & à l'égard des personnes d'une certaine condition, qui seront atteintes du même crime, elle laisse à l'arbitrage du juge de les condamner à être décapitées ou à la déportation.

La loi 28, §. 12, dig. *de pœnis*, s'explique un peu différemment, & néanmoins confirme la distinction insinuée par celle que nous venons de rapporter, entre la ville & la campagne. Tous les incendiaires volontaires, porte cette loi, sont punis de mort, lorsqu'ils ont commis leur crime dans l'enceinte d'une ville, & le plus souvent on les condamne à être brûlés vifs : mais s'ils n'ont mis le feu qu'à une chaumière ou à une métairie, on les punit moins sévèrement.

La loi 9, dig. *de Incendio*, condamne à être fustigé & ensuite brûlé vif celui qui met le feu à un édifice quelconque, ou à un magasin de bled placé près d'une maison.

La loi 16, §. 9, dig. *de pœnis*, nous apprend qu'il y avoit en Afrique & en Mysie des peines d'une sévérité particulière établies contre les incendiaires de moissons & de vignobles; mais elle ne nous dit pas quelles étoient ces peines.

Dans notre jurisprudence, la punition des incendiaires volontaires doit être proportionnée au degré de méchanceté & de malice qui a fait commettre le crime. Celui qui mettroit le feu à une église, à un dépôt d'actes publics, à un magasin de munitions de guerre, &c. seroit sans contredit puni plus sévèrement que celui qui le mettroit à une maison particulière. Du reste, on doit presque toujours punir ce crime de mort; il faut des circonstances bien particulières pour porter les juges à remettre cette peine au coupable (1).

Un des cas où l'on doit sévir avec le plus de rigueur contre les crimes de cette nature, est lorsque l'Incendie est précédé d'une menace par écrit de mettre le feu, faute par les personnes à qui cette menace est adressée de déposer à certain jour & en un certain endroit, une somme d'argent désignée.

On trouve dans le recueil des réglemens pour le ressort du parlement de Flandres, une ordonnance du roi, du 6 mars 1685, portant que sa majesté ayant eu avis qu'il avoit été semé des billets par personnes inconnues, dans les gouvernemens de Lille & de Cambrai, par lesquels on menaçoit de brûler, faute d'apporter de l'argent en la quantité & aux lieux & jours désignés; que même on étoit venu à l'effet de ces menaces : « déclare qu'elle fera payer » comptant à chacun de ceux qui découvriront & » donneront moyen d'arrêter les auteurs & complices » de pareils billets & exécutions, une somme de » 300 livres pour chacun des coupables qu'ils dénonceront; comme aussi amnistie & pardon dudit » crime à ceux qui, en étant complices, accuseront » les autres coupables d'icelui : & afin que les » coupables soient punis selon que leur crime mérite, » sa majesté veut & entend que ceux qui pourront » être appréhendés & arrêtés, soient conduits à la » plus prochaine place de guerre, pour par le » conseil de guerre qui y sera tenu (2), être condamnés à être brûlés vifs, s'il se trouve qu'ils » aient effectivement brûlé quelque maison, ou » roués s'ils n'ont fait qu'écrire & envoyer ou jeter » des billets ».

Le genre de crime contre lequel sévit cette loi, s'appelle dans les Pays-Bas *sommations*, & l'on donne le nom de *sommeurs* à ceux qui en sont coupables. Un arrêt du parlement de Flandres, du mois de mai 1770, rendu au rapport de M. de Warenghien de Flory, a condamné un jeune homme de Cambrai, à être rompu vif & jeté au feu, pour avoir fait à son oncle plusieurs *sommations*, accompagnées de blasphêmes & d'injures contre la personne du roi.

Un arrêt de la même cour, du 7 mars 1777, rendu au rapport de M. Hériguer, a déclaré le nommé Cordier, habitant de Taisnières-lez-Malplaquet, duement atteint & convaincu d'avoir. . . « méchamment, proditoirement & par haine, incendié la grange de . . . . . d'avoir sommé, » écrit & porté un billet de sommation auprès de » la maison d'Ambroise Capouillet son beau-frère, » à Hon, de lui porter une somme dans un endroit » près du jardin dudit Capouillet; d'avoir été lever » cette somme d'environ trente-un écus, & d'avoir » menacé ledit Capouillet qui le voyoit, de le » tuer s'il le disoit. . . . . ». En conséquence, le même arrêt a condamné ce monstre à être conduit sur la place d'Avesnes, avec un écriteau autour de lui, conçu en ces termes : *parricide*, *incendiaire*, *sommeur & assassin*, pour y faire amende honorable, avoir le poing coupé, être ensuite rompu vif, jeté au feu, & réduit en cendres.

Un Incendie causé par une faute lourde ou une négligence grossière, doit-il être puni de même que s'il avoit été commis par dol & malice? La règle *culpa lata est dolo proxima & dolo æqui paratur*, sembleroit devoir le faire penser ainsi; mais cette règle n'a lieu qu'en matière civile : tous les interprêtes conviennent qu'il seroit trop rigoureux d'en faire l'application aux matières criminelles. Il ne faut cependant pas conclure delà, que celui qui a causé un Incendie par une faute lourde, ou une négligence grossière, doive toujours être à l'abri des poursuites du ministère public : il est des circonstances criantes où les auteurs de l'Incendie, sans pouvoir être punis aussi sévèrement que s'ils avoient agi par dol ou par malice, doivent néanmoins l'être d'une manière qui puisse épouvanter les personnes négligentes, & assurer la tranquillité publique. La loi 3, §. 1, dig. *de officio præfecti vigilum*, veut qu'en pareil cas le juge ordonne la peine du fouet, ou au moins une admonition : *Et quia plerùmque Incendia culpâ fiunt inhabitantium, aut fustibus castigat eos qui negligentiùs ignem habuerunt, aut severâ interlocutione comminatus, fustium castigationem remittit.* La loi 9, dig. *de Incendio*, & la loi 28, §. 12, dig. *de pœnis*, portent que les Incendies causés par simple négligence, seront seulement punis

(1) Voët dit en son commentaire sur le digeste, titre *de Incendio*, que, suivant l'ordonnance criminelle de Charles-Quint & les placards de Hollande, les incendiaires doivent toujours être pendus; que souvent on les jette au feu après les avoir étranglés & que quelquefois même on les condamne à être brûlés vifs.

Un placard de Philippe-le Bon, rendu pour les Pays-Bas le 14 août 1459, defend d'assister ou de loger les incendiaires, sous peine de la vie, & promet rémission à celui qui tuera un homme atteint de ce crime. Cette loi se ressent un peu du temps où elle a été faite.

(2) Cette attribution aux conseils de guerre n'a point eu d'effet. Ce sont les juges ordinaires qui instruisent & jugent ces sortes de procès.

par des condamnations de dommages-intérêts; mais qu'en cas d'insolvabilité de la partie condamnée, ces peines pécuniaires seront converties en châtimens légers : *Si verò casu id est, negligentiâ, aut noxiam sarcire jubetur, aut si minùs idoneus sit, leviùs castigatur.* Ce sont les termes de la première des deux lois citées. Au reste, on sent qu'il n'est pas possible de fixer des règles certaines sur cette matière ; tout dépend des circonstances & de la sagesse du juge (1).

On demande si le crime d'Incendie est un cas royal. L'affirmative ne souffre aucune difficulté, dans le cas où ce crime a été commis sur une église ou sur un édifice public, parce que ce sont des lieux soumis plus particulièrement à la protection du roi, & à la vigilance de ses officiers.

Il en seroit de même si l'on avoit mis le feu en tout autre endroit avec émotion populaire ou force publique, parce que l'article 11 du titre premier de l'ordonnance du mois d'août 1670, met les émotions populaires & la force publique au rang des cas royaux.

L'ordonnance ne s'explique pas sur l'Incendie en général. Peut-on dire que son silence soit une exclusion de ce crime de la classe des cas royaux ? Non, car après avoir fait l'énumération des délits de cette nature, elle ajoute : *& autres cas expliqués par nos ordonnances & réglemens ;* ce qui fait entendre clairement qu'il faut regarder comme cas royaux tous les délits, qui, quoique non détaillés, peuvent néanmoins être considérés comme étant de même nature. La loi a donc laissé la question entière par rapport à l'Incendie.

L'article 55 de la coutume de Touraine, porte, que les seigneurs hauts-justiciers ne peuvent connoître de *boutement de feu.* Bacquet, en son traité des droits de justice, chapitre 6, rapporte un ancien arrêt du parlement de Paris, qui renferme la même disposition.

Si ces décisions particulières pouvoient faire une loi générale, le crime d'Incendie seroit sans contredit du nombre des cas royaux ; mais la jurisprudence y est contraire. Bruneau, partie 2, titre 3, dit avoir vu plusieurs arrêts rendus à la Tournelle en matière d'Incendie, sur l'appel de juges de seigneurs : Chorier, sur Guipape, livre 4, section 8, cite un arrêt du parlement de Grenoble, du 20 juin 1683, par lequel la connoissance d'un semblable crime a été renvoyée au juge du seigneur du lieu où il avoit été commis ; & Bretonnier, sur Henrys, tome 1, livre 2, question 5, dit avoir vu plusieurs jugemens rendus par des officiers de justices seigneuriales, contre des bergers & autres personnes accusées d'avoir incendié des granges de laboureurs.

Enfin, la question a été jugée *in terminis*, par deux arrêts très-précis de la tournelle criminelle du parlement de Paris : le premier, du 3 mars 1741 ; le second, du 17 du même mois. Dans l'espèce de celui-ci, rendu sur les plaidoieries de MM. de Laverdy & Gueau de Reverseaux, & les conclusions de M. d'Aguesseau, il s'agissoit de l'Incendie de quinze maisons d'un village dépendant du comté de Beauvais. L'évêque & comte de Beauvais soutenoit que ce crime n'étoit pas un cas royal ; & en conséquence, il demandoit que les officiers du bailliage de Beauvais fussent condamnés à renvoyer l'accusé devant ses juges. L'arrêt a prononcé conformément à cette demande.

Les lois romaines punissoient par la peine du quadruple, les vols qui se commettoient dans les maisons en proie aux flammes. Comme les actions pénales n'ont plus lieu dans nos mœurs, nous n'obligeons les auteurs de ces espèces de vols, qu'à une restitution simple envers les particuliers sur qui ils les ont commis, sauf au ministère public à prendre contr'eux la voie extraordinaire.

Les Incendies considérés par rapport aux actions qu'ils font naître entre les particuliers, forment la matière de plusieurs questions intéressantes.

Le principe général, est que tous ceux qui ont causé un Incendie par leur faute, sont responsables des dommages-intérets soufferts par les personnes à qui appartenoient les maisons ou les choses incendiées.

Ainsi un boulanger qui a été cause en se livrant au sommeil près de son four, qu'il en est sorti du feu, dont il est résulté un Incendie, doit indemniser ceux qui ont essuyé quelques pertes par cet accident. C'est la décision expresse & textuelle de la loi 27, §. 9, dig. *ad legem aquiliam.*

Celui qui ayant un four pratiqué dans un mur mitoyen, n'a pas l'attention de faire réparer ce mur, lorsqu'il le voit presque consumé par le feu, est garant envers son voisin de l'Incendie que cette imprudence peut occasionner. C'est ce que décide implicitement le §. 10, de la loi citée.

La loi 30, §. 3, du même titre, propose une espèce fort remarquable. Un laboureur met le feu dans son champ, pour détruire les mauvaises herbes, les ronces, les épines qui l'infectoient : le feu gagne un bois, une moisson ou un vignoble qui se trouve auprès, & le consume ; on demande si le laboureur doit répondre de cet accident. La loi distingue si le laboureur est en faute ou s'il n'y est pas : elle décide qu'il est en faute, s'il a choisi pour cette opération un jour qu'il faisoit grand vent ; ou s'il n'a point pris toutes les précautions nécessaires pour empêcher le feu de sortir de son champ. Dans l'un & l'autre cas, elle le condamne aux dommages-intérêts. Mais s'il n'est point en faute, s'il a pris toutes les mesures que l'on pouvoit exiger de lui ; si, par exemple, les progrès du feu ont été occasionnés par un vent impétueux, qu'il n'a pas été possible de prévoir ni de prévenir, en ce cas, la loi veut que le laboureur soit absous.

Gayl & Voët mettent, & avec raison, dans la classe de ceux qui doivent supporter les dommages-intérêts des Incendies, celui qui en tirant un coup

(1) Voyez l'article 3 du titre 24 de la coutume de Bayonne, rapporté ci-après.

de fusil sur un oiseau perché au haut d'une maison couverte de paille, a mis le feu dans cette maison.

Les mêmes auteurs ajoutent, qu'en général celui qui a donné lieu à un Incendie, doit en payer les dommages-intérêts, non-seulement à la personne qui en a été la première victime, mais encore à tous ceux qui en ont souffert depuis l'endroit où le feu a commencé, jusqu'aux plus éloignés: *Neque enim dubium*, dit Voet, *quin de omni detrimento, exprobatâ primâ culpâ pro fluente, teneatur.*

Doit-on conclure delà, que tout homme qui a mis le feu dans sa propre maison, par une de ces fautes dont le droit le rend responsable, est tenu d'indemniser ses voisins du dommage que leur a causé le progrès du feu? La coutume de Bretagne décide que non, en ne donnant action aux voisins, que dans le cas où celui qui a mis le feu dans sa maison a eu l'intention de nuire. Voici ce que porte l'article 644 de cette coutume: « Et quand le feu » ard la maison d'aucun, & la maison d'un autre » périsse par le même feu, si lui ni ses adhérens » ne l'y mettent pour faire dommage à celui à qui » elle est ou à autres, il n'est tenu en rendre aucunes » choses ».

Bardet rapporte deux arrêts des 7 décembre 1628, & 22 juin 1633, qui ont adopté la même opinion. Dans l'espèce du premier, il s'agissoit d'une vieille femme qui avoit mis le feu à sa maison & à quatre autres, en brûlant du chaume & de la paille dans son foyer. Ce n'étoit sûrement pas pour elle une faute très-légère, de s'être chauffée avec des matières aussi combustibles, & par conséquent aussi dangereuses; cependant elle fut mise hors de cour & de procès, sur les demandes de ses voisins. Dans l'espèce du second arrêt, quelques circonstances sembloient provoquer la condamnation de celui à la maison duquel l'Incendie avoit commencé. Le locataire étoit un maréchal à qui le propriétaire avoit imposé par son bail, l'obligation de faire à ses frais une forge & une cheminée. Cette cheminée avoit été mal faite; le feu y avoit pris en 1628, & avoit consumé une partie de la maison. Le maréchal avoit continué d'y demeurer; & en 1631, il étoit survenu un nouvel Incendie, qui avoit brûlé cette maison avec quatre autres. On mettoit en fait, qu'après le premier Incendie, le propriétaire avoit promis aux voisins de faire déloger le maréchal; on ajoutoit qu'après le second, il avoit indemnisé un des voisins, & l'on insistoit fortement sur ce que le métier de maréchal porte avec soi le péril du feu. Malgré tout cela, les parties furent encore mises hors de cour.

La coutume de Bayonne a mieux pourvu à la sûreté des voisins, que ne l'ont fait celle de Bretagne, & les arrêts que nous venons de citer. Voici ce qu'elle porte sur cet objet, titre 24, articles 1 2 & 3.

« Quand au moyen du feu qui se prend en un » four commun de ladite ville, les maisons circon- » voisines ou autres sont brûlées, ou abattues pour » éviter plus grand feu & dommage, le seigneur du » four est tenu réparer le dommage tant des mai- » sons brûlées que perdues, ou meuble qui s'est » perdu & gâté, de la valeur duquel meuble » sont crus par serment les perdans & endom- » magés.

» Si un tel dommage vient par feu venant d'autre » maison particulière, le seigneur d'icelle & con- » ducteur, s'il y en a, l'un pour l'autre, & chacun » pour le tout, est tenu réparer tel dommage.

» Et si le feu est advenu par dol, coulpe ou » fraude d'aucun qui n'est solvable, il est prins au » corps, précédent d'information, & puni corporel- » lement selon l'exigence du cas ».

Les termes de ce dernier article, *par dol, coulpe ou fraude*, prouvent clairement que le cas de dol n'est point le seul dans l'esprit de cette coutume, où celui qui a mis le feu à sa maison, est tenu d'indemniser ses voisins; mais qu'il est soumis à la même obligation en cas de simple faute.

La jurisprudence moderne est conforme à cette disposition. Il y en a, dit Denisart, plusieurs arrêts rendus il y a quelques années, contre la dame Henry, propriétaire d'une maison en laquelle elle demeuroit sur le pont-aux-changes.

C'est ce qu'ont encore jugé deux autres arrêts cités par le même auteur; le premier, rendu le 18 août 1735, au rapport de M. de Titon, en la cinquième chambre des enquêtes, a confirmé plusieurs sentences des bailliages de l'archevêché de Paris & de Créteil, par lesquelles le sieur Varas étoit condamné aux dommages-intérêts de ses voisins incendiés, par la communication du feu qui avoit commencé dans l'endroit habité par son jardinier.

Le second arrêt est du 22 août 1743: il a été rendu en la deuxième chambre des enquêtes, au rapport de M. de la Villoniere, & il a confirmé une sentence du bailliage de Saint-Dizier, par laquelle le sieur Louis, notaire & procureur en ce bailliage, étoit condamné aux dommages-intérêts de ses voisins incendiés comme lui, par un feu qui avoit eu son origine dans sa maison.

La loi 11 dig. *de prætoriis stipulationibus*, dit que, *sæpè ad exiguam summam deducitur quanti cujusque inter est.* Cette règle, ou plutôt cet usage, doit s'appliquer principalement aux dommages-intérêts d'un voisin incendié, par la communication d'un feu commencé chez son voisin, lorsque d'ailleurs il n'y a ni dol ni faute lourde de la part de ce dernier. L'arrêt que nous venons de rapporter en est la preuve & l'exemple; il réduit à 1500 livres les 3000 livres de dommages-intérêts que le sieur Louis avoit été condamné de payer par la sentence, qui lui avoit elle-même fait des modérations considérables, eu égard au rapport des experts.

Le principe de compassion & d'humanité qui a dicté cet arrêt, & un semblable du 2 août 1654, rapporté par Henrys, a fait admettre une autre règle que Denisart nous retrace en ces termes:

« Lorsque les personnes incendiées par la faute » d'un voisin qui l'a été lui-même, sont indem- » nisées de leur perte, ou par la décharge des » tailles & de la capitation qui s'accorde ordinai- » rement dans ces cas là, ou par les secours que des » personnes charitables donnent aux Incendiés, » ceux-ci ne peuvent exercer de recours contre » les propriétaires des bâtimens où l'Incendie a » commencé. Voici l'espèce de l'arrêt qui a décidé » ce point de droit.

» Edme Guyot, & autres voisins de la maison » appartenante au nommé Quentin, maréchal à » Buteaux, incendiés par la communication du feu » qui avoit pris chez Quentin, sans qu'on pût sa- » voir comment, demandèrent que ce particulier » fût condamné à faire rétablir leurs maisons, & à » les indemniser de leurs pertes : ayant prouvé » que l'Incendie avoit commencé par la grange de » Quentin, il intervint sentence au bailliage de » Saint-Florentin le 14 août 1741, qui condam- » noit Quentin à faire réparer les maisons, & à » payer le dommage de ses voisins, à dire d'experts. » Quentin ayant appelé de cette sentence, il allé- » gua à la cour que ceux qui le poursuivoient » avoient été plus qu'indemnisés, tant par l'exemp- » tion de la taille & autres impositions, que par les » quêtes en grains & en argent, & par les secours » des autres habitans, qui avoient travaillé *gratis* » pour les incendiés. La cour, touchée de ces » raisons, a, par arrêt rendu le premier août » 1744, au rapport de M. Beze de Lys, en la » deuxième chambre des enquêtes, admis la preuve » des faits articulés par Quentin, sauf à ses parties » adverses à faire preuve contraire. Ainsi, elle a » jugé, que si Quentin prouvoit que Guyot & au- » tres avoient été indemnisés de leurs pertes par » tout autre que par lui-même, à titre de quête, » de remise de tailles, &c. Quentin devoit être » déchargé de leurs demandes ».

Il y a, comme on sait, trois sortes de fautes; savoir, la grossière, la légère & la très-légère : de-là naît la question de savoir à quel degré il faut avoir porté une faute pour être responsable de l'Incendie qui en est résulté?

Il faut distinguer si l'auteur de la faute étoit obligé par un contrat ou un quasi-contrat, de veiller à la conservation de la chose incendiée, ou s'il n'y étoit point tenu.

Dans le premier cas, on sous-distingue si le contrat ou quasi-contrat s'est fait pour le seul intérêt de celui qui a causé l'Incendie, ou s'il a eu pour objet l'utilité commune des parties, ou enfin, si l'avantage du propriétaire de la chose incendiée en a été la seule fin.

Lorsque le contrat ou quasi-contrat s'est fait pour le seul intérêt de celui qui a causé l'Incendie, la faute très-légère, c'est-à-dire la moindre que l'on puisse commettre, donne lieu à l'action en dommages-intérêts : c'est ce qui résulte de la maxime consacrée par le suffrage de tous les interprètes, que nous devons répondre de nos fautes très-légères dans tous les contrats dont notre utilité particulière est le seul objet. Ainsi, point de doute que celui à qui j'ai accordé, pour un certain temps, l'habitation gratuite de ma maison, ne soit garant de l'Incendie arrivé par sa faute même très-légère. Je dis *pour un certain temps*, parce que si l'habitation n'avoit été concédée qu'à titre de précaire, le concessionnaire ne répondroit que de la faute lourde. La loi 23, dig *de regulis juris*, & la loi 8, §. 3, dig. *de precario*, y sont formelles. C'est une exception à la règle générale : le législateur a voulu par-là compenser le désagrément d'être obligé de sortir d'une maison au moindre signe *de la volonté du propriétaire*, ce qui arrive le plus souvent lorsqu'on s'y attend le moins.

Si le contrat ou quasi-contrat a pour objet l'utilité commune des parties, la faute lourde & la faute légère sont régulièrement les seules dont on doive répondre en matière d'Incendie, parce qu'en général, *ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate, & dolus & culpa præstatur*. Ce sont les termes de la loi 5, §. 2, dig. *commodati*. (Remarquez que le mot *culpa* signifie ici faute légère : la suite du texte que nous venons de citer le prouve très-clairement; & la loi 8, §. 3, dig. *de rebus auctoritate judicis, &c.* nous fait voir qu'on le prend toujours en ce sens.) Ainsi le vendeur d'une maison qui a été brûlée avant que la tradition n'en eût été faite à l'acheteur, n'en est pas moins endroit de s'en faire payer le prix, lorsqu'il n'a pas occasionné l'Incendie par une faute lourde ou légère. C'est ce qui résulte des termes de la première des lois citées, *ut in empto*. Un mari n'est pas non plus tenu, en pareil cas, de reconstruire une maison dotale qui a été brûlée, *ut in dote*. Il en est de même d'un associé, relativement à un magasin commun entre lui & son associé, qu'un Incendie a consumé, *ut in societate*. C'est pareillement ce qu'on doit décider à l'égard d'un créancier qui avoit en nantissement ou en vif-gage un édifice appartenant a son débiteur, *ut in pignore* (1). Enfin,

(1) C'est aussi la disposition expresse de la loi 9, §. 3, D. *de rebus auctoritate judicis, &c.* Voici ce qu'elle porte à ce sujet : *Si deteriora prædia facta fuerint.... vel ædificia exusta, in pignore creditor non tantùm dolum malum, verùm culpam quoque debet.* Il ne s'agit, dans ces termes de la loi, que du gage ou nantissement conventionnel. Les jurisconsultes romains pensoient tout autrement par rapport au gage ou nantissement judiciaire, c'est-à dire que le créancier chirographaire qui avoit été envoyé par le juge en possession des biens de son débiteur, n'étoit tenu des Incendies survenus aux édifices, que quand il les avoit occasionnés par dol ou faute grossière; c'est ce que portent les termes suivans de la loi citée : *Est præterea quæsitum si deteriora prædia facta fuerint, sine dolo malo creditoris, vel ædificia exusta.... sine dolo tamen malo, an teneatur. Et apparet eum non teneri, quia dolo malo caret, eritque melior ejus conditio, quàm in pignore creditoris, &c.* La grande glose dit à ce sujet : *Pignus prætorium & conventionale differunt.*

il faut porter le même jugement par rapport à un locataire *ut in locato*.

Cette dernière décision n'est cependant pas sans contradicteurs. Saligny, en son commentaire sur la coutume de Vitry, est d'avis que le locataire, en cas d'Incendie, est tenu de sa faute très-légère envers le propriétaire; mais son système, rejeté d'ailleurs par Godefroy, Bertrand, Bade, Lublerus & Rousseau de Lacombe, est suffisamment réfuté par les termes de la loi citée, *ut in locato*. Il est vrai qu'il est certains cas où le locataire répond de sa faute même très-légère; mais celui dont nous parlons n'est point de ce nombre; témoin Voët, sur le digeste, titre *locati conducti*, qui en fait l'énumération en ces termes : *Illud monuisse sufficerit culpæ levissimæ nullum in hoc contractu præstationem esse, nisi quis eam pacto in se receperit, aut pro custodiâ mercedem acceperit* (l. 40, dig. h. t.) *aut artificium professus sit* (l. 9, §. pen. dig. h. t.) Saligny fonde son opinion sur quelques arrêts rapportés au journal des audiences, livre 1, chapitre 20; mais, répond très-bien Rousseau de Lacombe, dans les espèces de ces arrêts, on voit qu'il ne s'agit de rien moins que de fautes très-légères.

A l'égard des contrats qui ne concernent que l'avantage de celui dont la chose a été incendiée, il n'y a régulièrement que la faute lourde, toujours assimilée au dol en matière civile, qui peut fonder une action en dommages-intérêts de sa part. Ainsi, un concierge qui ne reçoit point de gages, n'est point tenu d'un Incendie causé par sa faute légère, parce que la gratuité de ses fonctions le fait considérer comme un dépositaire pur & simple : *quia nulla utilitas ejus versatur apud quem deponitur, meritò dolus præstatur solus*, dit la loi 5, §. 2. dig. *commodati*. Rousseau de Lacombe dit cependant, après Lublerus, que « le concierge » *etiam sine mercede*, est tenu envers le maître » de l'Incendie arrivé par sa faute très-légère, » *quia soli rei custodia facit in custode præ-* » *sumere culpam*, l. 21, dig. *de rei vindica-* » *tione* ». Mais cette raison prouve trop; il en résulteroit que tout dépositaire est garant de ses fautes même très-légères; ce qui est absolument faux. Ce n'est point assez qu'on puisse présumer un concierge, *custos*, en faute pour l'en rendre responsable; il faut encore que cette faute soit du nombre de celles dont il est obligé de garantir les suites; ce qu'on ne peut pas dire d'une faute très-légère, par rapport à un dépositaire, ni conséquemment à un concierge sans gages (1).

Les tuteurs, les mandataires, les *negotiorum gestores*, les exécuteurs testamentaires, en un mot, tous les administrateurs des biens d'autrui, sembleroient, par une suite de la règle que nous venons d'établir, ne devoir répondre, en matière d'Incendie, que de leurs fautes lourdes : mais il en est tout autrement; on leur impute jusqu'à leurs fautes légères, & quelquefois même très-légères. Cette exception est écrite dans une infinité de lois; l'intérêt public, & la nature des soins que demande une administration, ont concouru pour la faire admettre.

On croiroit, d'après cela, que le commissaire établi à une saisie devroit également répondre au débiteur, de ses fautes légères; cependant la chose n'est pas sans difficulté. On a vu plus haut que la loi 9, §. 5, dig. *de rebus auctoritate judicis*, &c. exempte d'abord de la prestation des fautes légères, les créanciers mis par justice en possession des biens de leur débiteur, & qu'elle en charge ensuite les créanciers, munis d'un gage ou nantissement conventionnel. Après ces deux dispositions, elle ajoute : *Eadem causa est curatoris bonorum : nam & is tenetur ut creditores*. A quelle espèce de créanciers faut-il rapporter ces mots, *ut creditores ?* Est-ce aux créanciers saisissans, ou aux créanciers nantis d'un gage contractuel ? Si c'est aux premiers, le commissaire n'est tenu que de sa faute lourde; si c'est aux seconds, il doit garantir ses fautes légères. Dumoulin, sur la coutume de Paris, §. 9, gloss. 7, n°. 9 & 10, est pour ce dernier parti : *Non comparatur*, dit-il, *curator bonorum cum creditoribus in possessionem missis, sed cum creditore qui pignus ex conventione habet in quo & dolum & culpam præstare tenetur.* La raison qu'il en donne est spécieuse, & semble nécessiter cette interprétation : *Omnis administrator rei alienæ, sive publicum munus sustineat, sive privatum, præstat dolum & culpam. Administrat autem curator bonorum rem alienam, rem non solùm creditorum sed & debitoris : nam utrisque tenetur in factum actione*, d. l. 9, pr. & §. 3. *Igitur utrisque dolum & culpam præstat.*

Quelque respectable que soit cette autorité, il ne faut pour la détruire qu'une réflexion infiniment simple. Les créanciers saisissans ne sont tenus envers le débiteur que de leurs fautes lourdes; le commissaire n'est que leur homme, leur représentant; il ne doit donc pas être sujet à une exactitude plus gênante qu'ils ne le sont eux-mêmes : *Qui per alium facit, per se ipsum facere videtur.* Il est vrai que tout administrateur est tenu envers celui dont

---

Missus enim ex primo decreto in possessionem, non tenetur circà prætorium pignus de levi culpâ, quemadmodùm creditor conventionalis in pignore hypothecario. Cette différence ne peut plus être d'aucun usage dans nos mœurs, parce que parmi nous les créanciers qui tiennent les biens de leurs débiteurs en saisie, n'en jouissent point par leurs mains, à l'exception cependant des *tenans par loi* dans la coutume du chef-lieu de Valenciennes, qui, par cette raison, ils ne doivent répondre que de leurs fautes lourdes. Voyez l'article TENUE PAR LOI.

(1) Voyez au mot *Faute*, ce qu'il faut décider relativement au cas où des effets déposés ont été consumés par un Incendie survenu dans la maison du dépositaire. Ajoutez ce que porte à ce sujet l'article 643 de la nouvelle coutume de Bretagne, & ce qu'a écrit d'Argentré sur l'article 598 de l'ancienne.

dont il régit les biens, de l'Incendie arrivé par sa faute légère : mais un commissaire de saisie n'administre pas au nom du débiteur ; il ne gère que les affaires des créanciers. La loi citée par Dumoulin ne prouve rien moins que le contraire ; l'action *in factum*, qu'elle donne au débiteur contre le commissaire, n'est pas fondée sur un contrat, puisqu'il n'en est point intervenu entre eux, mais sur la simple équité : *Tametsi enim*, dit Mathieu, célèbre jurisconsulte Hollandois, *curator cum debitore non contrahat, æquum tamen est debitori in factum actione teneri, si quid dolo malo commiserit. Sic creditor quoque in possessionem missus debitori in factum tenetur, tametsi non debitoris, sed suum negotium gesserit.* De auctionibus, lib. 1, cap. 7, n. 24.

Faut-il entendre indéfiniment la proposition que nous venons d'établir ? Zazius & d'Argentré sont pour l'affirmative ; mais Alberic, Angelus & Mathieu prouvent nettement qu'elle ne doit avoir lieu que du commissaire au débiteur ; car, disent-ils, le commissaire est tenu envers les créanciers de ses fautes légères, parce qu'il administre en leur nom, parce que ce sont leurs intérêts qu'il régit, leurs affaires qu'il conduit, & qu'en général un administrateur répond de ses fautes légères envers celui qui l'a établi. Les bornes d'un simple article ne nous permettent pas de donner à cette thèse tout le développement dont elle est susceptible ; il faut voir dans les auteurs mêmes que nous venons de citer, les raisons & les textes dont ils l'appuient.

Lorsque celui qui a causé un Incendie n'étoit obligé, ni par un contrat, ni par un quasi-contrat, de veiller à la conservation de la chose brûlée, c'est par l'action de la loi Aquilia qu'on doit le poursuivre : or, il est de principe que *in lege Aquiliâ & levissima culpa venit* (1) ; il doit donc répondre de sa faute même très-légère.

Cette conséquence paroît fort singulière à la première vue. Nous venons de voir une foule de cas où la faute légère, & même la faute lourde, peuvent seules fonder une action en dommages-intérêts contre celui qui s'est constitué, par une convention expresse, le gardien de la chose incendiée : comment donc peut-on faire supporter à un homme qui ne s'est engagé à rien, la peine d'une faute très-légère ? Ce n'est pas tout : l'action de la loi Aquilia peut concourir avec des actions produites par des contrats. Celui, par exemple, qui a souffert du dommage par le fait de son locataire, a le choix de le poursuivre par l'action *locati*, ou par l'action *legis Aquiliâ* : s'il opte la première, le locataire ne répondra que de ses fautes légères : s'il opte la seconde, le locataire sera donc tenu de ses fautes très-légères? Comment adopter de pareilles idées ?

(1) Ce sont les termes de la loi, D. *ad legem aquiliam.*

Ne précipitons rien ; il ne s'agit que de distinguer les objets pour voir s'évanouir ces contradictions apparentes.

Dans le droit comme dans la nature, il y a deux sortes de fautes, *culpa commissionis sive in faciendo, & culpa omissionis, sive in non faciendo.* Cette distinction, établie par la loi 91, dig. *de verborum obligationibus*, est d'un grand usage en cette matière.

La loi Aquilia n'a point sévi contre les fautes de pure omission, c'est-à-dire contre les simples négligences. C'est ce qu'établit évidemment Zoez, Vinnius, Voët ; & c'est ce que décident la loi 13, §. 2, dig. *de usufructu*, la loi 57, dig. *locati*, la loi 91, dig. *de verborum obligationibus.*

Si donc l'action de la loi Aquilia est plus rigoureuse que les actions produites par la plupart des contrats, en ce qu'elle n'a besoin, pour avoir lieu, que de la faute la plus légère, elle l'est infiniment moins en ce qu'il faut nécessairement que cette faute ait été commise *in faciendo* ; au lieu qu'en matière de contrats, il suffit d'une simple omission ou négligence. C'est ainsi que les législateurs Romains ont balancé les avantages & les inconvéniens respectifs des diverses actions.

D'après cela, il est sensible que si un locataire a donné lieu à un Incendie par une faute très-légère *in faciendo*, il doit en répondre, en vertu de la loi Aquilia ; mais que si la faute, par lui commise, n'est que *in omittendo*, son propriétaire n'a contre lui que l'action *locati*, dans laquelle n'entrent point les fautes très-légères.

De cette distinction naît une conséquence remarquable. Lorsque le feu prend à une maison par le dehors, il est certain qu'on ne peut pas présumer que le locataire y ait donné lieu. Supposons cependant qu'il ait pu l'éteindre dans le principe, & qu'il ne l'ait pas fait, sa faute ne sera pas *in faciendo*, mais *in omittendo*. La loi Aquilia sera donc sans effet dans cette circonstance : ainsi le locataire sera bien tenu d'indemniser son propriétaire, parce que celui-ci a contre lui l'action *locati* ; mais il ne sera tenu à rien à l'égard de ses voisins incendiés par le progrès du feu, parce qu'ils n'ont pas d'action *ex lege Aquiliâ*, la seule qu'ils puissent exercer lorsque la matière y est disposée.

Observez que très-souvent on doit considérer comme fautes *in faciendo*, des fautes qui ne paroissent au premier abord que *in omittendo*. On en a vu plus haut des exemples dans les lois concernant le boulanger endormi près de son four, & le laboureur, qui a laissé gagner jusqu'à une forêt ou une moisson voisine, le feu qu'il avoit mis aux ronces & aux mauvaises herbes de son champ. Les fautes de ces personnes sembleroient ne devoir passer que pour des omissions ; mais on les punit comme si elles étoient *in faciendo*, parce que le dommage qui en est résulté a été causé, comme dit Voët, *committendo & omittendo simul. Deliquerunt hi omnes*, ajoute cet auteur, *suscipiendo*

officium ac susceptum non adimplendo. Liberum erat ipsis artem operamve suam non addicere, at addictam implere necesse erat; in quo dum cessent, suscipiendo æquè ac non adimplendo peccasse intelliguntur.

C'est une question importante de savoir quels sont les cas où les fautes commises par des tiers dans le degré requis par les lois, pour fonder une action en matière d'Incendie, nous obligent aux mêmes dommages-intérêts que si elles étoient de notre propre fait.

Il faut encore distinguer ici, comme sur la question précédente, le cas où l'on est obligé, par contrat ou quasi-contrat, à la garde de la chose incendiée, d'avec celui où l'on n'est pas tenu d'y veiller.

La loi 25, §. 4, dig. *locati*, décide que le fermier est responsable du dommage causé à sa métairie par une personne que des motifs de haine & d'inimitié ont portée à lui nuire: *culpæ autem ipsius & illud adnumeratur, si propter inimicitias ejus vicinus arbores exciderit.* On doit dire la même chose en matière d'Incendie.

La loi 11 du même titre porte, que le locataire ne doit répondre des Incendies arrivés par la faute de ses domestiques, ou de ses hôtes, que dans le cas où il auroit été lui-même en faute d'avoir pris à son service, ou reçu chez lui des personnes de la part desquelles il y avoit lieu de craindre de pareils accidens: *Mihi itâ placet ut culpam etiam eorum quos induxit præstet suo nomine etsi nihil convenit: si tamen culpam in inducendis admittit, quod tales habuerit vel suos, vel hospites.*

La loi 11, dig. *de periculo & commodo rei venditæ*, renferme absolument la même disposition, relativement au vendeur, dont les domestiques ont incendié, par leur faute, une maison qu'il n'avoit pas encore livrée à l'acheteur. Voici comme ce texte est conçu: *Si vendita insula combusta esset, cùm incendium sine culpâ fieri non possit, quid juris sit? Respondit: Quia sine patris-familias culpâ fieri potest, neque si servorum negligentiâ factum esset, continuò dominus in culpâ erit. Quamobrem si venditor diligentiam eam adhibuisset in insulâ custodiendâ quam debent homines frugi & diligentes præstare, si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit.*

La jurisprudence Françoise paroît en ce point plus rigoureuse que le droit Romain. Chopin, sur la coutume d'Anjou, *lib. 1, tit. 4, chap. 44*, & Basnage, sur l'article 453 de la coutume de Normandie, sont d'avis, qu'en ces sortes de cas, le maître du logis doit indistinctement répondre de ses domestiques, de ses pensionnaires, de ses hôtes, & même de ses sous-locataires. C'est aussi ce que décident implicitement les articles 8 & 9 du chapitre 117 des chartes générales du Hainaut; & c'est ce qu'ont jugé plusieurs arrêts du parlement de Paris: Chopin, à l'endroit cité, en rapporte un du 25 février 1581, par lequel un locataire a été condamné purement & simplement à réparer la maison incendiée par l'imprudence de son domestique. Nous en trouvons un autre dans le journal des audiences, du 3 décembre 1605, par lequel, faute par le locataire d'avoir vérifié que l'Incendie survenu à sa maison provenoit d'ailleurs que de sa faute ou de celle de ses domestiques, il fut condamné aux dommages-intérêts du propriétaire. Le même recueil nous fournit un troisième arrêt du 3 mars 1663, qui a condamné un maître à réparer cent cinquante toises de bâtimens brûlés par la faute de son domestique, à un château du comte de Maurevert, où ce maître avoit été reçu à coucher, comme ami, par le concierge.

Farinacius, & quelques autres auteurs cités par Lublerus, tiennent que le maître ou père de famille n'est pas tenu de l'Incendie arrivé par la faute des laboureurs ou autres ouvriers qui travaillent par son ordre dans sa métairie ou dans sa maison. Cet avis peut passer, à certains égards, pour conforme à celui des jurisconsultes Romains; mais on peut inférer de ce que nous venons de dire, que la jurisprudence Françoise ne l'a pas admis.

Lublerus, & un grand nombre d'auteurs qu'il cite, estiment toujours, d'après les lois Romaines, qu'un maître n'est pas non plus responsable de l'Incendie arrivé par la faute d'un étranger ou d'un ami qu'il a reçu chez lui, soit pour y coucher une seule nuit, soit pour y demeurer constamment. Papon, Bouchel & Joannes Galli rapportent même un arrêt de 1387, par lequel M. de Polleville, conseiller au parlement de Paris, a été déchargé envers le collège de Sorbonne, dont il étoit locataire, de l'Incendie arrivé dans sa maison, par la faute d'un parent qui demeuroit avec lui: mais Dumoulin, Chopin & Mornac regardent cet arrêt comme très-suspect; & à tout évènement, il y a lieu de croire, d'après les monumens plus récens de la jurisprudence Françoise, que l'on jugeroit tout autrement aujourd'hui.

Voyez ce qu'on a dit au mot BAIL, sur la question de savoir si un locataire qui tient hôtel garni ou hôtellerie, & qui a loué la maison sur ce pied, est tenu de l'Incendie causé par les étrangers qu'il loge.

Dans le cas où celui dont les domestiques ont occasionné un Incendie dans une maison dont il n'étoit pas constitué gardien par contrat ou quasi-contrat, il faut sous-distinguer si ses domestiques ont commis la faute en remplissant les fonctions auxquelles il les avoit employés, ou hors de ces fonctions.

Dans la première hypothèse, le maître est responsable du fait de ses domestiques, la chose parle d'elle-même: dans la seconde, les incendiés n'ont action que contre ceux ci.

La raison de différence entre ce dernier cas & celui d'un locataire envers son propriétaire, est, dit M. Rousseau de Lacombe: « Que si le loca» taire est tenu (indistinctement) de l'Incendie

» arrivé par la faute de ſes domeſtiques, envers » le propriétaire, c'eſt parce que le locataire eſt » *cuſtos domûs* envers le propriétaire, au lieu » que le propriétaire qui habitoit ſa maiſon, ou » ſon locataire, n'ont contracté aucun engagement » envers les voiſins ».

Cette raiſon nous conduit à dire, avec Baſnage, ſur l'article cité de la coutume de Normandie, & d'Argentré, ſur l'article 599 de l'ancienne coutume de Bretagne, que le propriétaire qui ne demeure point en ſa maiſon n'eſt tenu de rien envers ſes voiſins, dont les maiſons ont été brûlées par un Incendie commencé dans la ſienne, par la faute de ſon locataire. C'eſt d'ailleurs ce qu'on peut inférer de la loi 1, §. 4, dig. *de his qui effuderint*, *&c.* On a cependant vu plus haut, que la coutume de Bayonne en décide tout autrement; mais c'eſt une diſpoſition locale qui ne peut être étendue hors de ſon territoire.

Une des queſtions les plus controverſées qu'il y ait ſur le fait des Incendies, eſt de ſavoir ſi, dans l'incertitude comment le feu a pris à une maiſon, c'eſt au défendeur en dommages-intérêts à prouver que l'Incendie eſt arrivé ſans une de ces fautes dont il doit répondre, ou ſi c'eſt au demandeur à vérifier le contraire. Nous ſuivrons encore ici la diſtinction propoſée plus haut entre ceux qui ſont obligés par contrat ou quaſi-contrat de veiller à la conſervation de la choſe incendiée, & ceux qui n'y ſont pas tenus.

Dans l'hypothèſe du premier membre de cette diſtinction, ſi le défendeur en dommages-intérêts eſt un de ceux qui ne répondent que de leurs fautes lourdes, il paroît que dans le doute il doit être abſous. La raiſon en eſt ſimple: la faute lourde eſt toujours aſſimilée au dol en matière civile; *Magna culpa dolus eſt*, dit la loi 226, dig. *de regulis juris.* Or, il eſt certain que le dol ne ſe préſume jamais, & que celui qui l'allègue doit toujours en donner la preuve: *Qui dolo dicit factum aliquid, licet in exceptione, docere dolum admiſſum debet:* ce ſont les termes de la loi 18, §. 1, dig. *de probationibus.* Ainſi point de difficulté dans ce premier cas.

Mais que doit-on décider par rapport à ceux qui répondent de leurs fautes légères ou très-légères? *Hic labor, hoc opus eſt.*

Mathieu *de afflictis*, Gayl, Maſcardus, Mynſingère, Chriſtin, *Zoéz*, Berlichius, Perez, Bouvot, Henrys, Voët, & pluſieurs autres auteurs, ſoutiennent que dans le doute on ne doit pas préſumer la faute, mais le cas fortuit; en ſorte que, ſuivant eux, le demandeur en dommages-intérêts doit être débouté, s'il ne prouve pas que le défendeur, ou ceux dont il doit répondre, ſont en faute. Cette opinion a été ſuivie par quelques arrêts du parlement de Dijon, cités par Bouvot, au mot *brûlement*, & par un du parlement de Flandres, du 9 juin 1696, rapporté par Deghewiet. Les chartres générales du Hainaut l'ont auſſi adoptée, en exceptant néanmoins le cas où le locataire auroit ſous-loué ſans l'agrément du propriétaire (1).

D'un autre côté, Vinnius, Fachini, Aſande, Kinskot, Mollerus, d'Argentré, le Brun le criminaliſte, Balde, Lublerus, Deſpeiſſes, Baſnage, Rouſſeau de Lacombe, Pothier, en un mot la plupart des auteurs ſont d'avis que c'eſt au défendeur en dommages-intérêts à prouver que ni lui ni ſes domeſtiques ne ſont en faute, & qu'il doit être condamné, s'il ne juſtifie que le feu a pris par cas fortuit, ou qu'il a été communiqué par une maiſon voiſine où il avoit commencé. Nous avons nous-même ſuivi cette opinion au mot Bail, & elle a été confirmée par le plus grand nombre des arrêts intervenus ſur cette matière. Le journal des audiences nous en fournit deux du parlement de Paris, des 3 décembre 1605, & 26 février 1614. Baſſet en rapporte deux du parlement de Grenoble, des 30 janvier 1648 & 26 février 1614. Baſſet en rapporte deux du parlement de Grenoble, des 30 janvier 1648 & 12 mai 1624. Baſnage en a conſervé un du parlement de Rouen, du 11 décembre 1657. Tous ces arrêts ont été rendus contre des locataires en faveur de leurs propriétaires. Telle eſt auſſi la juriſprudence du parlement de Toulouſe, ſuivant le témoignage de M. Catelan. Deux arrêts récens prouvent que c'eſt encore celle du parlement de Paris; l'un eſt du 29 mars 1756, l'autre du 3 août 1777. Voici l'eſpèce du premier; le ſecond ſera mieux placé ſous une queſtion ſubſidiaire que nous traiterons ci-après.

Les moulins bannaux de Charleville appartenant à M. le prince de Condé, ayant été incendiés pendant une nuit du mois de juillet 1754, ſans qu'on pût découvrir la cauſe ni l'auteur de cet accident, le prince demanda que les fermiers généraux de ſes domaines de Charleville, & leurs ſous-fermiers fuſſent condamnés ſolidairement à les faire rétablir. De leur côté, les fermiers généraux prirent des concluſions en garantie contre les ſous-fermiers. Par ſentence des requêtes du palais, du 2 juin 1755, les fermiers généraux & l'un des ſous-fermiers furent déchargés; mais le ſieur Pérard fut condamné à faire reconſtruire les moulins brûlés, & même à en payer les fermages échus depuis l'Incendie, ſur ce qu'il avoit déclaré qu'il n'entendoit faire aucune conteſtation, & qu'il s'en rapportoit à la juſtice & à la généroſité du prince. Le

---

(1) Voici ce que portent les articles 8 & 9 du chapitre 117 de ces lois.

« Si le feu ſe prenoit en quelque maiſon, ou autre édi- » fice tenu à louage, le louager ne ſera tenu à quelque » reſtitution, s'il n'eſt trouvé coupable ou ſes domeſtiques.

» Mais ſi ledit louager, ſans le gré de l'héritier, tendoit » en arrière aucunes maiſons, édifice ou portion, & advint » feu en aucun d'iceux, celui premier louager ſera tenu à » reſtitution vers l'héritier, le tenant entier d'avoir ſon » recours ſur l'arrière-louager. »

ſieur Pérard interjeta appel de ce jugement; & comme la déclaration n'avoit pas été acceptée, il prit des lettres de reſciſion pour la révoquer. Le prince appela auſſi du chef de la ſentence, qui déchargeoit les fermiers généraux & l'un des ſous-fermiers. On diſoit contre lui, qu'on ne pouvoit imputer à ceux qu'il pourſuivoit, ni faute légère, ni faute très-légère, puiſque l'on ne connoiſſoit pas la cauſe du déſaſtre; que d'ailleurs on ne devoit pas confondre des fermiers de moulins bannaux avec des locataires de maiſons, parce que perſonne ne peut entrer dans une maiſon particulière malgré celui qui l'habite, au lieu que les moulins bannaux ſont, par leur deſtination, remplis le jour & la nuit de gens de toute eſpèce. Le prince répondoit, que par une préſomption légale, on rejette ſur le locataire ou fermier la cauſe de l'Incendie arrivé à la maiſon qu'il occupe, juſqu'à ce que le locataire établiſſe lui-même que l'embrâſement a eu une cauſe extérieure, telle que le feu du ciel, la malice des hommes, la communication du feu par une maiſon voiſine, &c.; qu'on ne pouvoit tirer aucune conſéquence de ce que les moulins étoient bannaux, parce qu'il réſultoit d'un procès-verbal en bonne forme qu'ils étoient fermés, qu'ils ne tournoient pas, & que le meûnier & ſa femme étoient couchés au moment où le feu prit. Sur ces raiſons eſt intervenu l'arrêt cité, au rapport de M. Bochard de Saron, qui infirme la ſentence, condamne tous les fermiers généraux & ſous-fermiers ſolidairement, à faire reconſtruire les moulins, & les ſous-fermiers à garantir les fermiers généraux.

On ne peut pas citer d'autorités plus reſpectables pour établir que dans le doute c'eſt au défendeur en dommages-intérêts à juſtifier qu'il n'eſt point en faute: mais des autorités ne ſont pas des raiſons; voyons donc ſur quoi eſt fondée cette opinion, & tâchons de répondre aux objections de ſes antagoniſtes.

La loi 3, §. 1, dig. *de officio præfecti vigilum*, porte que, *plerùmque Incendia culpâ fiunt inhabitantium*. La loi 11, dig. *de periculo & commodo rei venditæ*, eſt encore plus formelle; elle déclare que *Incendium ſine culpâ fieri non poteſt*. Voilà donc une préſomption légale que tout Incendie arrivé dans une maiſon, a ſa cauſe dans l'imprudence de ceux qui l'habitent: & comme, ſuivant les principes retracés plus haut, le maître du logis ou père de famille qui eſt tenu par contrat ou quaſi-contrat de veiller à la conſervation de la maiſon, répond indiſtinctement des fautes commiſes par tous ceux qui demeurent avec lui; il ne doit point y avoir de difficulté à dire que c'eſt à lui à prouver que ni lui ni ceux dont il eſt reſponſable ne ſont en faute, & qu'à défaut de cette preuve il doit être condamné. A cette raiſon déciſive ſans doute, d'Argentré en ajoute une bien digne de conſidération: ſes termes ſont précieux; les voici: *Pro locatore manifeſta ratio facit, quia cùm dominus ædes ſuas alteri locaverit, non licet poſthàc domino inquirere quid in ſuo ſed conducto fiat, nec ullâ ratione ſibi poteſt proſpicere, nec curioſus eſſe debet quàm ſedulis aut diligentibus ſervis aut famulitio conductor utatur; alieno enim ut ſuo conductor utitur, etiam dominum prohibendo. Quid igitur adferri poteſt cur non præſtet quod non niſi ab eo caveri poteſt, non niſi ab eo aut familiâ admitti? Juſta cauſatio locatoris hæc eſt, niſi tu conduxiſſes, ædes mihi meæ ſalvæ ſtarent; ubi conduxiſti, excluſiſti me ne mihi proſpicerem, ne prohiberem Incendium, quod te aut tuos immiſiſſe neceſſe eſt, cùm aliundè non potuerit.* Sur l'ancienne coutume de Bretagne, article 599.

« Si cela n'étoit pas, ajoute M. Dulauri, en » ſes arrêts de Malines, jamais les locataires ne » ſeroient reſponſables de l'Incendie des maiſons » qu'ils habitent; car il ſeroit très difficile, pour » ne pas dire impoſſible, de prouver que le feu » a pris par leur faute: car dans la maiſon il n'y » a ordinairement que le locataire, ſa femme, » ſes enfans & ſes domeſtiques, qui n'auroient » garde de dire la vérité; & quand ils la diroient, » leur témoignage ne ſerviroit de rien, parce » que ce cas n'eſt pas un de ceux où l'on puiſſe » admettre le témoignage des domeſtiques ».

De tous les auteurs qui ont ſoutenu l'opinion contraire, Voët eſt celui qui a mis le plus d'ordre & de jour dans ſes objections; nous allons les parcourir ſucceſſivement.

Première objection. Les premières règles de droit nous enſeignent que la preuve doit toujours retomber ſur le demandeur, & que, faute par lui de juſtifier ce qu'il avance, le défendeur doit être renvoyé abſous.

Réponſe. Cette maxime eſt, comme toutes les autres, ſujette à bien des exceptions: une des plus notoires eſt pour le cas où le demandeur a en ſa faveur la préſomption de droit; ce qu'on ne peut pas, dans notre eſpèce, conteſter au propriétaire, puiſque les lois citées déclarent formellement, que les Incendies ſont toujours préſumés venir de la faute de ceux qui demeuroient dans les maiſons incendiées.

Deuxième objection. La loi 51, dig. *pro ſocio*, met en principe, que tout homme eſt préſumé exact & diligent, tant que le contraire n'eſt pas prouvé. Cette préſomption doit d'autant plus avoir lieu ici, que l'intérêt du locataire incendié l'obligeoit autant que celui du propriétaire à veiller à la conſervation de la maiſon.

Réponſe. La loi 51, dig. *pro ſcio*, dit ſeulement qu'on ne doit point préſumer le dol, & cela eſt vrai, mais elle ne dit pas qu'on ne doit point préſumer la faute dans l'occupeur d'une maiſon qui a été incendiée; & comment le diroit-elle, tandis que la loi 3, §. 1, dig. *de officio præfecti vigilum*, & la loi 11, dig. *de periculo & com-*

modo rei venditæ, établiſſent formellement le contraire ?

Troiſième objection. Les deux textes qu'on vient de citer, n'appliquent à aucun individu particulier la préſomption de faute dont ils parlent. Cette préſomption eſt donc vague, indéterminée ; ainſi point de raiſon pour l'adapter à telle perſonne plutôt qu'à telle autre. Tout ce qui peut en réſulter, c'eſt que quelqu'un des habitans de la maiſon incendiée eſt en faute ; mais cela ne ſuffit pas pour fonder une action en dommages-intérêts ; il faut pour cela déſigner & ſpécifier la perſonne qui a commis le délit ou l'imprudence.

Réponſe. Dès que la préſomption de faute milite contre tous les habitans de la maiſon en général, il eſt certain qu'elle doit auſſi militer contre chacun d'eux en particulier. La loi 1, §. 10, & la loi 2, dig. *de his qui effuderint*, prouve nettement qu'en pareil cas celui à qui la faute a cauſé quelque tort, a droit de ſe pourvoir contre chacun des préſumés coupables. En voici les termes : *Si plures in eodem cœnaculo habitent, undè dejectum eſt, in quemvis actio dabitur, cùm ſanè impoſſibile eſt ſcire quis dejeciſſet vel effudiſſet.*

D'ailleurs, en matière d'Incendie, le maître du logis ou père de famille répond de tous ſes commenſaux. Il y a donc une préſomption ſpécifique contre lui ; & certainement il n'en faut pas davantage pour donner lieu à une action en dommages-intérêts.

Il ne faut pas conclure de ce que nous venons de dire, ni des textes que nous venons de citer, que les domeſtiques, les enfans de famille, les penſionnaires, les voyageurs puiſſent être pourſuivis en leur nom, pour les dommages-intérêts du propriétaire de la maiſon dans laquelle ils ſe ſont trouvés lors de l'Incendie. La préſomption générale de faute, ne donne action que contre le maître du logis ou père de famille. Pour agir contre quelqu'un des autres habitans, il faudroit prouver qu'il eſt réellement en faute. C'eſt ce que décide la loi 6, §. 4, D. *nautæ, caupones, &c.* par rapport à la queſtion de ſavoir, ſi l'on peut agir contre les matelots, *nautæ*, d'un vaiſſeau ſur lequel a été commis un vol ou cauſé quelque dommage, ou ſi l'on doit borner ſon action à la perſonne du capitaine, *exercitor.* Ce texe eſt ainſi conçu : *Poſſumus autem furti vel damni injuriæ actione uti cum nautis, UT CERTI HOMINIS FACTUM ARGUAMUS. Et ſi cum exercitore egerimus, præſtare ei debemus actiones noſtras.*

La diſpoſition de la loi 1, §. 10, & de la loi 2, dig. *de his qui effuderint*, n'a lieu que pour le cas où il ſe trouve dans une ſeule maiſon pluſieurs locataires ou habitans principaux ; en ce cas, il eſt vrai de dire que chacun d'eux eſt tenu ſolidairement du dommage cauſé par ſa faute préſumée, ou celle des perſonnes dont il doit répondre : & ce qui prouve que ces lois n'entendent pas comprendre les domeſtiques, les enfans de famille, les hôtes paſſagers, dans leur diſpoſition, c'eſt que le §. 9 de la première la déclare expreſſément ainſi : *Hoſpes planè*, porte ce texte, *non tenebitur quia non ibi inhabitat, ſed tantiſper hoſpitatur : ſed is tenetur qui hoſpitium dederit. Tantùm autem intereſt inter habitatorem & hoſpitem, quantùm intereſt inter domicilium habentem & peregrinantem.*

Pothier, Aſande & quelques autres auteurs penſent que s'il y a pluſieurs chefs de famille dans une maiſon, aucun d'eux n'eſt tenu de l'Incendie lorſqu'on ignore par où le feu a commencé. Ce que nous venons de dire, & les textes que nous venons de citer, prouvent au contraire invinciblement que le propriétaire a contre chacun d'eux une action ſolidaire. Il ſeroit en effet bien ſingulier que l'on fût ſans action, dans le cas où le nombre des locataires multiplie les préſomptions de faute, tandis que les auteurs cités eux-mêmes en accordent une, dans le cas où il ne ſe trouve dans la maiſon qu'un ſeul chef de famille, & que, par conſéquent, la préſomption de faute eſt moins conſidérable. Ce ſyſtême n'a donc en ſa faveur ni les diſpoſitions des lois, ni les ſimples lumières de l'équité : ajoutons qu'il a été proſcrit formellement par un arrêt de la grand'chambre du parlement de Paris, du 3 août 1777. En voici l'eſpèce ; elle eſt remarquable.

Une ferme avoit été incendiée dans un temps où elle étoit habitée par deux fermiers, dont l'un ne faiſoit que d'y entrer en vertu d'un bail tout récent, & l'autre alloit en ſortir parce que ſon bail étoit près d'expirer. Cet accident occaſionna des conteſtations entre le propriétaire & les fermiers. Ceux-ci prétendoient que le dommage cauſé par l'Incendie devoit retomber ſur le propriétaire, attendu le défaut de preuve d'aucune faute de leur part. Le ſeigneur fit par proviſion eſtimer ce dommage, & conſentit par grâce à en payer la moitié. Par ſentence du châtelet, il lui fut donné acte de ſon offre, & les deux fermiers furent condamnés à payer l'autre moitié. Sur l'appel, ces derniers formèrent l'un contre l'autre des demandes en garantie. Le fermier entrant diſoit que l'Incendie avoit commencé par la grange occupée alors par le fermier ſortant ; qu'on devoit conſéquemment le préſumer occaſionné par la faute de celui-ci. Le fermier ſortant au contraire, diſoit que le fermier entrant occupoit alors le corps du logis où ſe conſervoit le feu ; que c'étoit ſa faute d'en avoir laiſſé échapper des étincelles qui probablement avoient occaſionné l'Incendie.

La cauſe portée à l'audience de la grand'chambre, M. l'avocat général Séguier a dit, qu'à défaut de preuve que l'Incendie eût été cauſé par une force majeure ou cas fortuit, on devoit l'attribuer à la faute d'un des fermiers ; & que dans l'incertitude de ſavoir qui des deux avoit commis cette faute, ils devoient tous deux en ſupporter les dommages-intérêts. En conſéquence, il a eſtimé

qu'il y avoit lieu de mettre l'appellation au néant, condamner les appelans à l'amende & aux dépens, & sur leurs demandes respectives en garantie, les mettre hors de cour. L'arrêt a adopté ces conclusions.

Quand il s'agit d'une action dirigée par des voisins ou autres personnes envers qui le principal habitant ou locataire de la maison, où a commencé l'Incendie, n'est engagé par aucun contrat ou quasi-contrat, il ne paroît pas, d'après ce que disent Alexandre, Dumoulin, Henrys & Saligny, que l'on doive juger de même que dans l'hypothèse précédente. Il est bien vrai que le feu est toujours présumé venir de la faute des habitans de la maison; mais dans le doute, on doit croire que cette faute est du nombre de celles qui ne consistent qu'en pures omissions ou négligences, & que l'on appelle pour cela *in non faciendo*. Or, nous avons vu plus haut que ces sortes de fautes ne donnent ouverture à aucune action de la part des voisins & autres, envers lesquels celui par la maison de qui le feu a commencé, n'est point obligé par contrat ou quasi-contrat: *Hæc culpâ*, dit un des auteurs cités, *non potest trahi ultrà desidiam & simplicem negligentiam, id est, in omittendo, quæ non venit in actione legis Aquiliæ.*

Nous ne dissimulerons pas cependant que quelques arrêts paroissent avoir absolument assimilé ce cas à celui dans lequel le défendeur en dommages-intérêts est obligé par contrat ou quasi-contrat envers le demandeur. Tel est particulièrement celui du 22 août 1743, que nous avons rapporté plus haut. « Cet arrêt, dit Denizart, est fondé sur ce que » le cas fortuit ne se présume pas en fait d'Incendie, » s'il n'est pas prouvé. La présomption de droit, » est que le feu qui a pris dans une maison a été » causé par la faute ou par la négligence de celui » qui l'habite, ou de ses domestiques dont il est » responsable dans ce cas ». Sans doute que l'on n'aura pas réfléchi lors de cet arrêt, à la différence des fautes qui donnent lieu à l'action de la loi *Aquiliâ*, d'avec celles qui peuvent fonder une action de contrat ou quasi-contrat; mais cette différence, pour n'avoir pas été sentie dans une occasion, n'en est ni moins réelle, ni moins digne d'attention.

La loi *Rhodia*, & l'ordonnance de la marine, du mois d'août 1681, veulent que quand la tempête ou les ennemis obligent à jeter dans la mer une partie du chargement d'un vaisseau pour sauver le reste, les propriétaires du navire & des effets sauvés soient tenus de contribuer aux pertes. Quelques interprètes ont inféré delà, que quand une maison a été abattue pour empêcher la communication de l'Incendie aux édifices voisins, les propriétaires de ces autres édifices doivent contribuer au désintéressement de celui dont la maison a été abattue. L'article 645 de la coutume de Bretagne adopte expressément cette opinion (1), & d'Argentré nous apprend qu'elle est aussi érigée en loi par plusieurs statuts municipaux d'Italie.

Rousseau de Lacombe décide le contraire, sur le fondement d'un arrêt du 2 juillet 1657, rapporté au journal des audiences. Si son avis n'avoit pas d'autre appui que cet arrêt, on pourroit le rejeter sans autre examen; car, dans l'espèce de ce jugement, le feu étoit déjà parvenu à la maison qui avoit été abattue; & tout le monde sait qu'en pareil cas il n'est point dû de dédommagement.

La raison de Voët est plus judicieuse; il rend d'abord compte de l'opinion de ceux qui admettent la contribution en cas d'Incendie, comme en cas de jet dans la mer; puis il ajoute: *Sed uti lege destituitur, ità æquitate non sustinetur hæc opinio; cùm non eadem incendii, quæ jactûs, ratio sit. Contributionem fieri ob jactum ab omnibus æquum erat, quia jactu non facto periculum imminebat æquale rebus omnibus navi vectis tàm salvis quàm jactis. At non ità ex orto Incendio æqualis ad omnem viciniam spectat damni metus, sed ad proximos maximus, minor ad remotiores.*

Mais au moins celui qui, sans ordonnance de justice, & pour mettre sa maison à l'abri de l'Incendie, a abattu celle de son voisin avant que le feu n'y fût parvenu, ne doit-il pas être condamné à la faire reconstruire? Il faut distinguer si, après l'abattis, le feu est parvenu jusqu'à la maison abattue, ou s'il s'est éteint auparavant. Dans le premier cas, le propriétaire de la maison abattue n'a point d'action, parce qu'on ne lui a fait aucun tort; mais il en a une dans le second, parce que sa maison n'auroit point été brûlée, si on l'avoit laissée sur pied. Cette distinction est clairement établie par la loi 7, §. 4, digest. *quod vi aut clàm*. En voici les termes:

Est & alia exceptio de quâ celsus dubitat an sit objicienda: ut putà si Incendii arcendi causâ vicini ædes intercidi, & quod vi aut clàm mecum agatur, aut damni injuriâ. Gallus enim dubitat an excipi oporteret, quod Incendii defendendi causâ factum non sit? Servius autem ait si id magistratus fecisset, dandam esse: privato non esse idem concedendum. Si tamen quid vi aut clàm factum sit, neque ignis usque eo pervenisset, simpli litem æstimandam. Si pervenisset, absolvi cum oportere. Idem ait esse si damni in-

(1) *Cet article est ainsi conçu:*

« Quand feu est ebrandi en plusieurs maisons, l'on peut » abattres maisons prochaines pour appaiser & éteindre le » feu & afin que les autres soient sauvées, & tous ceux » de qui on peut appercevoir que leurs maisons aient été » sauvées, sont tenus à dédommager ceux à qui les mai- » sons ont été abattues, chacun à la discrétion de justice. »

Il ne faut pas regarder comme contraire à cette disposition un arrêt du parlement de Rennes du mois d'octobre 1660, rapporté par Sauvageau, qui déboute une femme dont la maison avoit été abattue pour en conserver d'autres, de sa demande en contribution contre les voisins. Il étoit prouvé que la maison étoit déjà brûlée en partie lorsqu'elle fut abattue: & d'ailleurs, la propriétaire avoit gardé fort long-temps le silence.

juriâ actum foret, quoniam nullam injuriam aut damnum dare videtur æquè perituris ædibus.

La loi 49, §. 1, dig. *ad legem Aquiliam*, propose la même question, & semble décider que le propriétaire de la maison abattue n'a point d'action, soit que le feu y soit ou n'y soit pas parvenu après l'abbattis: *Et sive pervenit ignis, sive antè extinctus est, existimat legis Aquiliæ actionem cessare.* Mais cette loi n'est point contraire à celle du titre *quod vi aut clàm.* L'une veut que l'action de la loi Aquilia cesse lors même que le feu s'est éteint avant de parvenir à la maison abattue; parce que, dans le droit romain, cette action étoit pénale, & emportoit toujours une condamnation qui excédoit les dommages-intérêts, peine qu'il n'auroit pas été juste de prononcer contre celui qui, en abattant une maison pour arrêter les progrès d'un Incendie, a moins songé à nuire à son voisin, qu'à pourvoir à sa propre sûreté. L'autre loi, au contraire, veut que, dans le cas où le feu n'est point parvenu à la maison abattue, il y ait lieu à une simple action en dommages-intérêts *simpli litem æstimandam.* Il n'y a donc pas d'antinomie dans ces deux textes.

Bardet rapporte un arrêt du 26 février 1624, par lequel les dommages-intérêts du propriétaire d'une maison brûlée, ont été préférés aux autres créanciers, sur les marchandises du locataire.

Un maître est-il responsable d'un Incendie occasionné par le fait d'un ouvrier qui n'est pas son domestique? Cette question s'est présentée dans l'espèce suivante.

Le 4 avril 1779, un Incendie a consumé plusieurs arpens de bois appartenans au marquis *de Ferriere.* La veille un des ouvriers occupé à essarter & défricher une pièce de terre, controntant d'une part au bois incendié, y a allumé du feu pour détruire une fourmillière. Le marquis *de Ferriere*, instruit que ces ouvriers travailloient pour le compte du sieur *Parvis*, propriétaire de la pièce de terre, le fit assigner à la maitrise des eaux & forets, à fin de payement du dommage causé par l'Incendie, & demanda qu'il fût dressé procès-verbal de l'état des lieux, pour le constater. Une première sentence du 23 avril 1779, ordonna, par provision, que le maître particulier des eaux & forêts se transporteroit sur les lieux pour constater le délit, & recevoir les déclarations des habitans. Ce transport eut lieu le 5 mai, & il en résulta deux faits certains: 1°. qu'il y avoit eu un Incendie dans les bois du marquis *de Ferriere*: 2°. qu'il y avoit eu du feu allumé la veille à 6 heures du matin, dans une fourmillière sur la pièce de terre du sieur *Parvis*, voisine du bois incendié.

Dans cet état, la cause portée à l'audience, *Sentence du 16 juillet 1780, qui, en entérinant le procès-verbal du 5 mai 1779, a condamné la veuve & héritiers Parvis, à payer au marquis de Ferriere la valeur des bois incendiés, savoir, ceux de 4 ans, à raison de 24 liv.; ceux de 5 ans, 30 livres; ceux de 6 ans, 40 livres, selon l'arpentage qui en seroit fait; aux intérêts & aux dépens.*

Appel de la part des héritiers Parvis: ils ont établi en point de droit, que le maître n'est pas garant du délit commis par un simple ouvrier qu'il emploie, & qui n'est point son domestique:

Et, dans le fait, qu'il n'étoit rien moins que prouvé que l'ouvrier du sieur *Parvis* fût l'auteur de l'Incendie.

En général, tout délit est personnel; chacun est personnellement garant du délit qu'il a personnellement commis, & l'auteur seul de l'offense doit la réparation civile à l'offensé: d'où il suit qu'il ne peut y avoir d'action contre celui qui n'a ni commis le délit, ni participé au délit. Mais des raisons particulières ont apporté des exceptions à la règle générale.

Ces exceptions sont: 1°. celle du père qui est responsable du délit commis par son fils mineur; & parce que ce fils est en la puissance de son père, on doit imputer à celui-ci la licence & les écarts de celui qu'il a droit de contenir: 2°. celle du maître qui est responsable du fait de son domestique, lorsqu'il commet le délit dans l'exercice de son service, parce qu'il est censé l'avouer, en négligeant de veiller sur lui, & en ne faisant pas un meilleur choix.

Mais l'ouvrier est bien différent du domestique; payé à la tâche, préposé aux ouvrages momentanées, il ne cesse jamais d'être *sui juris*: il agit par son fait seul & par sa seule volonté. Ainsi on ne peut avoir de garantie contre celui qui l'emploie.

Or, dans l'espèce, c'étoit un simple ouvrier, & non pas un domestique du sieur *Parvis*, qui avoit allumé le feu qu'on prétend avoir occasionné l'Incendie.

De plus, cet Incendie n'étoit pas légalement prouvé provenir du fait de l'ouvrier.

Arrêt des juges souverains des eaux & forêts de France du 4 août 1781, qui met l'appellation & ce dont est appel, au néant; emandant, déboute le marquis de Ferriere de toutes ses demandes, & le condamne aux dépens.

Voyez *le traité de Lublerus* de Incendio: *Farinacius*; *Bouchel, au mot* Incendie; Bertrandi consilia; *Saligny, en ses observations à la fin de son commentaire sur la coutume de Vitry; Henrys, tome 1, liv. 4, question 49; le traité des matières criminelles de Rousseau de Lacombe; la jurisprudence civile du même auteur; la collection de jurisprudence;* Menochius, de arbitrariis judiciis; *le commentaire de Voët sur le digeste; Asande,* decisiones senatûs Frisici; *les arrêts de Bardet*; Fachinæi controversiæ; *Gaylii*, observationes practicæ, &c.

Voyez aussi les articles BAIL, DÉPÔT, DOMMAGES-INTÉRÊTS, FAUTE, &c.

(*Cet article est de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres, & secrétaire du roi.*)

INCESTE. Conjonction illicite entre ceux qui ſont parens ou alliés au degré prohibé par les loix.

La peine de l'Inceſte eſt plus ou moins rigoureuſe : on la proportionne au degré plus ou moins proche de parenté ou d'alliance : ainſi la mort eſt la punition de l'Inceſte d'un fils avec ſa mère ou ſon aïeule, ou d'un père avec ſa fille ou ſa petite-fille. Guillaume de Nangis rapporte, dans ſa chronique de l'année 1211, qu'une dame de Château-Girande fut jetée vive dans un puits, que l'on combla enſuite de pierres, parce qu'elle avoit eu commerce avec ſon fils & avec ſon frère.

Et la Rocheflavin cite un arrêt du 12 février 1536, par lequel une mère & un fils furent condamnés à être brûlés vifs, pour réparation de l'Inceſte qu'ils avoient commis enſemble.

La peine de mort a pareillement lieu relativement à l'Inceſte d'un fils avec ſa belle-mère, ou d'un mari avec la fille de ſa femme.

Quelques auteurs, tels que Farinacius & Julius-Clarus, penſent que l'Inceſte du beau-père avec ſa bru, ou du gendre avec ſa belle-mère, ne doit pas être puni de mort. Julius-Clarus cite à ce ſujet un arrêt du 15 mars 1549, par lequel on ne prononça que la peine du fouet contre une femme qui avoit eu commerce avec ſon gendre. Mais la Rocheflavin rapporte, liv. 2, lettre I, tit. 3, un arrêt ſans date, par lequel un gendre & ſa belle-mère, coupables d'Inceſte, ont été condamnés à être pendus & enſuite brûlés.

Quelques auteurs, entr'autres Joſſe, Damhouder & Lange, prétendent qu'on punit de mort l'Inceſte du frère avec la ſœur. En effet, Automne rapporte un arrêt de l'année 1580, par lequel le parlement de Bordeaux condamna un frère & une ſœur, coupables de ce crime, à avoir la tête tranchée.

Il y a d'autres auteurs qui penſent qu'en pareil cas on doit prononcer une peine grave, mais qui ne ſoit pas la mort naturelle.

Quant à l'Inceſte du frère avec ſa belle-ſœur, ou de la ſœur avec ſon beau-frère, Farinacius & Julius-Clarus penſent qu'il doit être puni d'une peine arbitraire. Ce dernier auteur cite un arrêt du 17 novembre 1548, qui ne prononça que la peine du fouet pour un pareil Inceſte.

Damhouder & Boërius diſent que l'Inceſte de l'oncle avec ſa nièce, ou du neveu avec ſa tante, eſt puniſſable du dernier ſupplice ; mais Farinacius prétend que la peine de mort ne doit pas avoir lieu en cas pareil ; & cet avis eſt conforme à la juriſprudence actuelle. Cependant il y a des exemples qu'on a puni ce crime de mort, lorſqu'il s'eſt trouvé aggravé par les circonſtances. En 1584, l'hôte de la bergerie du petit-pont à Paris fut brûlé à la place Maubert, pour avoir rendu enceintes deux de ſes nièces.

A l'égard de l'Inceſte d'un couſin-germain avec ſa couſine-germaine, on ne le punit communément d'aucune peine afflictive ni même infamante, ſurtout quand ce ſont des perſonnes libres : cela eſt fondé ſur ce que le droit civil autoriſe le mariage entr'eux, & que parmi nous ils peuvent auſſi ſe marier avec diſpenſe.

Celui qui a commerce avec la mère & avec la fille, ou celle qui a affaire au père & au fils, commettent un Inceſte, qu'on a coutume de punir de mort. Papon cite un arrêt du 9 octobre 1548, par lequel le parlement de Toulouſe condamna un notaire à être décapité, pour avoir eu commerce avec la mère & avec la fille.

Mais on punit d'une moindre peine l'Inceſte de celui qui a commerce avec la tante & avec la nièce, ou de celle qui a commerce avec l'oncle & avec le neveu. Papon rapporte un arrêt du 12 ſeptembre 1548, par lequel le parlement de Toulouſe condamna aux galères un particulier coupable de ce crime.

On ne doit pas non plus punir de mort l'Inceſte de celui qui a eu commerce avec les deux ſœurs, ou de celle qui a eu commerce avec les deux frères.

Si la parente avec laquelle on commet un Inceſte eſt une perſonne débauchée, cela contribue à faire diminuer la peine, à moins qu'il ne ſoit queſtion d'un Inceſte en ligne directe.

L'ignorance de fait eſt auſſi une raiſon pour excuſer ce crime : mais comme on eſt cenſé connoître ſes proches parens, il faut que cette ignorance ſoit établie ſur de fortes préſomptions jointes au ſerment de l'accuſé.

On appelle *Inceſte ſpirituel*, la conjonction illicite entre les perſonnes alliées par une affinité ſpirituelle, comme le parrain & la filleule.

Quelques théologiens ſe fondant ſur d'anciens canons qui appellent *filles ſpirituelles*, les pénitentes des confeſſeurs, ſoutiennent que l'adminiſtration du ſacrement de pénitence produit une alliance ſpirituelle ; mais le plus grand nombre eſt d'un avis contraire, & s'appuie ſur l'autorité de Boniface VII, qui déclare expreſſément que l'alliance ſpirituelle ne ſe contracte que par les ſacremens de baptême & de confirmation : c'eſt auſſi la doctrine de ſaint Thomas.

Mais ſi le crime d'un confeſſeur avec ſa pénitente n'eſt pas proprement un Inceſte ſpirituel, non plus qu'un pareil crime d'un curé avec ſa paroiſſienne, il n'en eſt pas moins ſévèrement puni par les canons, qui étendent les peines indiſtinctement à tous les prépoſés, comme vicaires & habitués de paroiſſes.

Le commerce avec une religieuſe n'eſt pas ſeulement un Inceſte improprement dit, mais encore un adultère & un ſacrilège, ſuivant la gloſe du canon *virginibus*.

L'Inceſte, de quelqu'eſpèce qu'il ſoit, doit être mis au nombre des cas privilégiés.

Le commerce d'un confeſſeur avec ſa pénitente fait vaquer de plein droit les bénéfices dont ce confeſſeur peut être pourvu.

Ce

Ce crime a d'ailleurs souvent été puni du dernier supplice.

Par arrêt du 18 juillet 1624, le parlement de Paris condamna un curé de Baugé à faire amende honorable & à être pendu, pour avoir séduit une de ses paroissiennes.

Par un autre arrêt du 31 janvier 1660, le parlement de Grenoble condamna un prêtre à être pendu, pour avoir abusé du sacrement de confession, & pris plusieurs libertés avec plus de cent femmes lorsqu'il les confessoit.

Par un autre arrêt du 22 juin 1673, rapporté au journal du palais, & confirmatif d'une sentence du lieutenant criminel du châtelet de Paris, un prêtre, directeur de religieuses, qui avoit abusé d'une de ses pénitentes, fut condamné à être pendu.

Enfin, par un autre arrêt du 11 janvier 1735, le parlement de Toulouse a condamné un particulier à avoir la tête tranchée, pour réparation du crime d'inceste commis avec une religieuse.

Il paroît néanmoins qu'on s'est plusieurs fois relâché de la sévérité introduite par les arrêts qu'on vient de rapporter. Nicolas Beugnet, curé de saint Paul, qui avoit abusé d'une de ses paroissiennes, sa pénitente, & fait fabriquer des actes sur un registre de baptême, ne fut condamné qu'à l'amende honorable & au bannissement perpétuel, par l'arrêt que prononça contre lui le conseil d'Artois, le 21 décembre 1693.

Par un autre arrêt du 12 juin 1707, rendu au parlement de Paris, le sieur le Normand, curé de saint Sauveur de Péronne, n'a été condamné qu'à un bannissement de neuf ans, pour avoir eu commerce avec une religieuse, sa pénitente.

Voyez Prosper Farinacius, praxis & theoria criminalis; Julius-Clarus, practica criminalis; les arrêts de Papon, & ceux de la Rocheflavin; le journal du palais; les notes de Duperrai sur l'édit de 1695; le traité de la justice criminelle de France; les arrêts de Basset; le code pénal; le dictionnaire des arrêts, &c. Voyez aussi les articles ADULTÈRE, CAS ROYAL, CONCUBINAGE, MARIAGE, &c.

INCIDENT. On appelle ainsi une contestation qui survient dans le cours de l'action principale: ainsi, lorsque sur une demande en payement de la somme énoncée dans une promesse, le défendeur refuse de reconnoître l'écriture ou la signature, c'est un Incident qu'il faut juger préalablement.

Les Incidens sont de deux sortes; les uns sont des préalables, sur lesquels il faut d'abord statuer, comme les renvois, les déclinatoires; les autres sont des accessoires de la demande principale, & se jugent en même-temps.

INCOMPATIBILITÉ. On se sert de ce terme pour annoncer que deux choses ne doivent pas se rencontrer en même-temps dans la même personne.

Nous diviserons cet article en trois parties: nous traiterons dans la première, de *l'Incompatibilité des bénéfices*; dans la seconde, de *l'Incompatibilité des offices*; enfin, dans la troisième, de *l'Incompatibilité des qualités d'héritier & de légataire.*

PREMIÈRE PARTIE.

Incompatibilité des bénéfices.

Nous avons déjà parlé au mot *Compatibilité*, de cette matière; mais comme elle n'y a point été approfondie, c'est ici le moment d'entrer dans les autres détails qu'elle exige.

Dans les premiers siècles de l'église, il étoit inutile d'établir des règles pour mettre des bornes à l'ambition & à la cupidité des ecclésiastiques. L'église possédoit en commun tous ses biens, & cette communauté écartoit toute idée d'envahir ou de réunir plusieurs portions du patrimoine de l'église: aussi ne trouve-t-on aucun canon dans les conciles antérieurs à celui de Calcédoine, qui soit relatif à l'Incompatibilité des bénéfices. Par ce dernier concile, il fut réglé (1): « qu'un clerc ne pouvoit en » même-temps être compté dans le clergé de deux » villes, de celle où il avoit été ordonné d'abord, » & de celle où il avoit passé par ambition; que » ceux qui se seroient ainsi éloignés de la pureté » de la discipline, seroient rendus à la première » église; enfin, que si quelqu'un avoit été trans» féré dans une autre église, il n'auroit plus aucune » part aux affaires de la première, ni des oratoires » & hôpitaux qui en dépendent, sous peine de dé» position ».

Plusieurs autres conciles renouvelèrent les défenses prononcées par le concile de Calcédoine, & maintinrent, par des réglemens sévères, la pureté de la discipline; mais d'après un synode tenu à Reims au mois de juillet 874, par Hincmar, archevêque de cette ville, il paroît que le relâchement & la corruption s'étoient glissés dans l'église de France, puisqu'on voit ce prélat reprocher avec force à plusieurs prêtres de son diocèse, de s'être rendus coupables de bigamie spirituelle, en réunissant plusieurs bénéfices.

Si, dans le commencement du neuvième siècle, quelques bénéficiers osèrent posséder plusieurs bénéfices en même-temps, l'introduction des commendes, & la facilité des unions, rendirent ces exemples très-fréquens vers la fin du même siècle. « On crut alors (dit Vanespen (2)) que les fonc» tions & les obligations d'un bénéfice, même à » charge d'ames, pouvoient être acquittées par un » autre: ce qui dispensoit naturellement de la ré» sidence personnelle. Les ecclésiastiques, séduits » par leur avarice, détournèrent le sens des ca» nons, qui, par des motifs bien opposés à leurs » vues, avoient permis la pluralité des bénéfices » par la voie des unions ».

(1) Can. 2, caus. 21, q. 1, c. 1, dig. 89.

(2) Vanespen, jus eccles. p. 2, t. 2, de benef. n. 6.

Sous le pontificat d'Alexandre III, l'abus de la pluralité des bénéfices étoit porté à un tel point, que ce pape fit insérer dans le troisieme concile de Latran, tenu en 1179, un canon précis & formel pour remédier à cet abus; mais ce canon ne fut point exécuté.

En 1215, Innocent III fit ordonner, par un canon du quatrième concile de Lattran: « Que quiconque, ayant un bénéfice à charge d'ames, en » recevroit un autre de meme nature, feroit privé » de plein droit du premier de ces deux bénéfices; » & que s'il vouloit le retenir, il feroit privé de » l'un & de l'autre; que le collateur conféreroit » librement le premier bénéfice; & que s'il différoit plus de fix mois, la collation feroit dévolue » au fupérieur; que le pourvu de ce fecond bénéfice, à charge d'ames, feroit contraint de reftituer les fruits qu'il en auroit perçus ». Ce concile ne donnoit qu'au faint fiège la faculté d'accorder des difpenfes de ces règles aux eccléfiaftiques diftingués par leur naiffance ou par leurs lumières.

La pluralité des bénéfices fut condamnée & défendue par plufieurs réglemens poftérieurs; mais l'abus n'en a pas moins fubfifté. Peu de temps avant le concile de Trente, le fcandale étoit fi grand, qu'on ne rougiffoit pas de réunir la poffeffion de deux, trois, & quelquefois quatre évêchés. Ce concile contient, contre cet abus, des décrets qu'il eft effentiel de rapporter: « Nul (y eft-il dit), de » quelque dignité, grade & prééminence qu'il puiffe » être, ne pourra, contre les règles des faints canons, accepter ou garder tout à la fois plufieurs » églifes métropolitaines ou cathédrales, foit en » titre ou en commende, ou fous quelque nom que » ce foit, puifqu'un homme doit s'eftimer très-heureux de réuffir à bien gouverner une feule » églife, & à y procurer l'avancement & le falut » des ames qui lui font commifes. Quant à ceux, » qui maintenant tiennent plufieurs églifes contre » la teneur du préfent décret, ils feront obligés, » en gardant feulement celle qu'il leur plaira, de » fe défaire des autres dans fix mois, fi elles font » à l'entière difpofition du faint fiège, & fi elles » n'y font pas dans un an; autrement, lefdites » églifes feront regardées comme vacantes de ce » moment-là, excepté feulement celle qui aura » été obtenue la dernière.

» Quiconque à l'avenir acceptera ou gardera » plufieurs cures à la fois, ou autres bénéfices incompatibles par voie d'union, pendant leur vie, » en commende perpétuelle, ou fous quelque autre » nom ou titre que ce foit, contre les faints canons, & particulièrement contre la conftitution » d'Innocent III, fera privé defdits bénéfices de » droit, fuivant la difpofition de cette conftitution, » & en vertu du préfent canon.

» L'ordre de l'églife étant perverti quand un feul » eccléfiaftique occupe les places de plufieurs, les » facrés canons ont faintement réglé, que nul ne » devoit être reçu en deux églifes; mais, parce » que plufieurs, aveuglés d'une malheureufe paffion d'avarice, & s'abufant eux-mêmes, fans » qu'ils puiffent tromper dieu, n'ont point de honte » d'éluder, par diverfes rufes, des ordonnances fi » bien établies, & de tenir à la fois plufieurs bénéfices; le faint concile, defirant de rétablir la » difcipline néceffaire pour la bonne conduite des » églifes, ordonne, par le préfent décret, qu'il » enjoint être obfervé à l'égard de toutes perfonnes » fans diftinction, quand elles feroient revêtues de » la dignité de cardinal, qu'à l'avenir il ne foit » conféré qu'un feul bénéfice eccléfiaftique à une » même perfonne. Si cependant ce bénéfice n'eft » pas fuffifant pour l'entretien honnête de celui à » qui il eft conféré, il fera permis de lui conférer » un autre bénéfice fimple fuffifant, pourvu que » l'un & l'autre n'exigent pas réfidence: ce qui doit » avoir lieu, non-feulement à l'égard des églifes » cathédrales, mais encore de tous autres bénéfices, tant réguliers que féculiers, en commende, » & à quelque titre qu'ils foient poffédés.

» A l'égard de ceux qui préfentement tiennent » plufieurs églifes paroiffiales, ou une églife cathédrale avec une églife paroiffiale, ils feront » abfolument contraints, nonobftant toutes difpenfes & unions à vie, en retenant feulement une » paroiffiale ou une cathédrale, de quitter, dans » l'efpace de fix mois, les autres églifes, autrement elles feront vacantes de plein droit; & » comme telles, pourront etre conférées librement » à des perfonnes capables, & ceux qui les poffédoient avant ne pourront, en fûreté de confcience, » après ledit temps, en retenir les fruits. Cependant le faint concile fouhaite que felon que le » fouverain pontife le jugera à propos, il foit » pourvu, par la voie la plus commode qu'il fe » pourra, aux befoins de ceux qui fe trouveront » obligés de réfigner de la forte».

Si le concile de Trente n'a pas détruit entièrement les abus que la pluralité des bénéfices entraînoit, il a au moins oppofé une forte digue au torrent de la dépravation qui exiftoit auparavant. Tout le monde fait que les ambaffadeurs de Charles IX demandèrent la fuppreffion entière de la pluralité des bénéfices. Les fucceffeurs de ce monarque fe font toujours oppofés aux tentatives de la cupidité des eccléfiaftiques; & les parlemens, par leurs arrêts, ont concouru avec le légiflateur, pour détruire un abus fi contraire à la pureté de la difcipline.

C'eft un principe certain en France, que les dignités, les cures, les prébendes, & généralement tous les bénéfices qui exigent réfidence, font des bénéfices incompatibles avec d'autres de pareille qualité.

Suivant l'article 73 de nos libertés, & l'article 11 de l'ordonnance de Blois, les difpenfes accordées par le pape pour poffeder plufieurs bénéfices de la nature de ceux dont nous venons de parler, ne peu-

vent être exécutées en France, que lorſqu'elles ont été confirmées par le roi.

Les membres de plusieurs chapitres, en vertu des privilèges qui leur avoient été accordés par le ſaint ſiège, poſſédoient, dans le dernier ſiècle, des bénéfices incompatibles; tels que des cures avec leurs canonicats. Cet abus a donné lieu à pluſieurs réclamations, ſur leſquelles il eſt intervenu des arrêts qui l'ont proſcrit. Ces arrêts ſont rapportés dans les mémoires du clergé, dans le journal des audiences, & dans le traité du dévolut de M. Piales, t. 2, p. 2, chap. 7 & 8.

Cette juriſprudence, en proſcrivant la poſſeſſion d'un canonicat & d'une cure, a autoriſé la réunion de ces deux bénéfices, lorſqu'elle a été faite ſelon les formalités requiſes.

Aujourd'hui il exiſte peu d'exemples de cures réunies à des canonicats, & dont les fonctions ſoient remplies par le même eccléſiaſtique. Les chapitres ſont obligés, dans ce cas, de préſenter à l'évêque du diocèſe des vicaires perpétuels.

Suivant le droit canonique romain, l'acceptation d'un ſecond bénéfice opère la vacance du premier; mais cette règle admet une modification: le bénéficier qui poſsède deux bénéfices incompatibles, peut les conſerver pendant une année entière, qui ne commence à courir que du jour de ſa poſſeſſion paiſible; mais avant l'expiration de l'année, il eſt obligé de choiſir celui des deux bénéfices qu'il veut conſerver. Lorſqu'il laiſſe écouler ce terme ſans faire ſon option, le premier bénéfice dont l'eccléſiaſtique a été pourvu eſt cenſé vacant. Ce principe eſt fondé ſur la diſpoſition de l'art. 11 de l'ordonnance de Blois, & de la déclaration du 13 janvier 1742, & ſur un arrêt de réglement du 15 mars 1661, qui eſt rapporté dans le journal des audiences.

En 1664, le parlement de Paris ayant ſupplié le roi de publier une loi qui fixât la deſtination des revenus de l'un des deux bénéfices incompatibles, dix-ſept ans après parut la déclaration de 1681, dont les diſpoſitions importantes méritent d'être tranſcrites ici.

« Louis, &c. Ayant été informé que pluſieurs » eccléſiaſtiques de notre royaume, après s'être fait » pourvoir de deux bénéfices incompatibles, comme » de deux cures, ou d'un canonicat ou dignité » dans une égliſe cathédrale ou collégiale, & d'une » cure ou d'autres bénéfices incompatibles de droit, » jouiſſoient du revenu deſdits bénéfices, ſous prétexte qu'ils ont un an pour opter celui qu'ils » voudroient conſerver, & que le temps pour en » faire l'option étant paſſé, ils ſe faiſoient ſuſciter » des procès par colluſion & intelligence, pour » jouir toujours du revenu deſdits bénéfices; nous » aurions, pour empêcher un abus auſſi préjudiciable au bon ordre & à la diſcipline de l'égliſe, » fait expédier pluſieurs arrêts & déclarations ſur » ce ſujet, portant entr'autres choſes, que les » pourvus de deux cures, ou d'un canonicat, ou » dignité, & d'une cure, ſoit qu'il y ait procès, » ou qu'ils les poſsèdent paiſiblement, ne jouiront » que des fruits du bénéfice auquel ils réſideront » actuellement & feront le ſervice en perſonne; » & comme nous avons eu avis que le même abus » recommence en pluſieurs diocèſes de ce royaume, » & qu'il eſt important d'y pourvoir: à ces cauſes.... » nous avons, en confirmant les précédens arrêts & » déclarations données ſur ce ſujet, dit, déclaré, » déclarons & ordonnons... que, lorſqu'une même » perſonne ſera pourvue de deux cures, ou d'un » canonicat, ou dignité, & d'une cure, ou de deux » autres bénéfices incompatibles, ſoit qu'il y ait » procès ou qu'il les poſsède paiſiblement, le pourvu » ne jouira que des fruits du bénéfice où il réſidera » actuellement & fera le ſervice en perſonne, & » que les fruits de l'autre bénéfice ou des deux, » s'il n'a réſidé & fait le ſervice en perſonne en » aucun, ſeront employés au payement du vicaire » ou des vicaires qui auront fait le ſervice, aux » réparations, ornemens & profits de l'égliſe dudit » bénéfice, par ordonnance de l'évêque diocéſain, » laquelle ſera exécutée par proviſion, nonobſtant » toutes appellations ſimples & comme d'abus, & » tous autres empêchemens auxquels nos juges & » officiers n'auront aucun égard. Si donnons en » mandement, &c. »

Quelques années après la publication de cette loi, on agita au parlement de Paris la queſtion de ſavoir ſi, pendant l'année de l'option, l'eccléſiaſtique pourvu de deux bénéfices incompatibles, quoique la jouiſſance des revenus de ces bénéfices lui fût interdite, pouvoit jouir des droits honorifiques attachés à l'un & à l'autre bénéfice. L'illuſtre chancelier d'Agueſſeau, qui étoit alors avocat-général, porta la parole dans cette affaire, & fut d'avis que le bénéficier pouvoit jouir des droits honorifiques. Les concluſions de ce magiſtrat furent ſuivies par l'arrêt qui fut rendu le 20 juillet 1693, en faveur d'un chanoine de Montmorillon, qui étoit en même temps pourvu d'une cure, & qui étoit encore dans le terme fixé pour choiſir l'un ou l'autre de ces deux bénéfices incompatibles.

Non-ſeulement les bénéfices qui exigent une réſidence perſonnelle ſont incompatibles, les places des collèges & les bénéfices ſujets à réſidence le ſont également: c'eſt ce qui a été jugé par un arrêt du 17 décembre 1703, qui eſt rapporté dans le journal des audiences.

Depuis cet arrêt, il en a été rendu un de réglement le 15 décembre 1716, qui a ordonné, ſur les concluſions de M. le procureur-général, « que les » ſtatuts de l'univerſité de Paris ſeroient exécutés; » en conſéquence que ceux qui poſſédoient des » places dans les collèges & des bénéfices ſujets à » réſidence & incompatibles avec leurs places, ſe» roient tenus d'opter inceſſamment, ſinon permis » aux collateurs d'y nommer ».

Par le même arrêt, il a été enjoint au ſieur Bon-

nedame, pourvu en même temps d'un canonicat dans l'églife de Noyon, & de la place de procureur du college de Dainville, de faire, dans le délai de trois mois, fon option du canonicat ou de la place de procureur du college, finon & à faute de ce faire, la place de procureur feroit vacante & impétrable.

Cependant il a été jugé par un arrêt du parlement de Paris, rendu le 28 mai 1732 en faveur du principal du collège de Cambrai de Paris, que le principal pouvoit réunir à fa principalité une chapelle de l'églife de faint Honoré de Paris, qui exigeoit réfidence, à moins que *le titulaire ne fût employé au fervice du roi ou autrement.* Cette claufe, qui a été inférée dans la fondation de cette chapelle, a été fans doute le motif qui a déterminé le parlement à faire une exception à la règle générale établie par fa jurifprudence. Mais *voyez l'article* PRINCIPAL.

Par une déclaration du 25 janvier 1717, il a été ordonné : « Que les religieux mendians transférés dans un ordre capable de poſſéder des bénéfices, ne pourroient en poſſéder deux, ni une penfion avec un bénéfice, ni deux penfions, & que les lettres-patentes qui feroient accordées fur les brefs obtenus en cour de Rome par les religieux mendians transférés, pour pouvoir poſſéder des bénéfices ou penfions, ne feroient expédiées qu'à la charge de fe conformer à cette déclaration ».

Le parlement de Paris, par arrêt du 13 mars 1721, a débouté un religieux capucin transféré dans l'ordre de faint Benoit, d'une demande en maintenue du prieuré de Lemigny, qu'il avoit formée en vertu d'un brevet de régale, parce qu'il poſſédoit déjà un autre prieuré.

Les officiers de la chapelle & oratoire du roi ont obtenu en 1727 une déclaration qui porte : « Que tous bénéfices ou offices dans les églifes cathédrales & collégiales (autres que les dignités & prébendes), chargés par les fondations ou par l'ufage d'un fervice perfonnel & continuel, feront cenfés incompatibles avec les charges de la chapelle & oratoire du roi ».

Par la même déclaration, qui a été enregiftrée au grand confeil, le 5 mai 1727, il a été ordonné « que les titulaires de pareils offices & bénéfices ne pourroient être pourvus des charges de la chapelle & oratoire, qu'en fe foumettant de réfigner lefdits offices ou bénéfices dans le temps de droit ».

Voyez *les libertés de l'églife gallicane; le traité de l'abus par Fevret; les mémoires du clergé; les lois eccléfiaftiques de d'Héricourt; le recueil de jurifprudence canonique, par Rouffeau de la Combe; le dictionnaire des arrêts de Brillon; le journal des audiences; Duperray dans fes queftions fur le concordat; Louet, &c.* Voyez auffi les articles BÉNÉFICE, COMPATIBILITÉ, UNION, &c.

SECONDE PARTIE.

Incompatibilité des offices.

Nous avons rapporté au mot *Compatibilité*, les principes qui autorifent, en certains cas, la réunion de deux offices fur la tête d'une feule perfonne; il nous refte ici à rappeler les règles qui s'oppofent à cette réunion de plufieurs offices dans les cas fixés par les lois ou par la jurifprudence : c'eft ce qu'on appelle *Incompatibilité d'offices.*

Quoique des charges foient incompatibles, on peut détruire cet obftacle en obtenant du roi des lettres de compatibilité. Voyez à cet égard ce que nous avons dit à l'article *Compatibilité.*

La défenfe de poſſéder en même-temps deux offices incompatibles, n'eft point fondée fur des lois récentes & fur une jurifprudence moderne; elle tire fon origine des plus anciennes lois du royaume. En effet, Philippe IV, par fon ordonnance de 1302, renouvela cette défenfe; ce qui prouve que cette prohibition exiftoit avant cette loi. Depuis ce temps, Charles VII, en 1446, l'ordonnance de Blois, celle de Moulins & celle de François Ier, de 1535, ont formellement défendu de réunir en même-temps deux offices incompatibles.

L'ordonnance de 1535 contient à cet égard la difpofition la plus précife : « Nul (y eft il dit) ne peut tenir deux offices incompatibles; fi aucun en impètre deux fans faire mention du premier, le premier fera vacant; s'il les détient tous les deux par trois mois, fans déclarer auquel il veut s'arrêter, ils feront tous deux vacans ».

L'ordonnance d'Orléans a renouvelé les mêmes défenfes, & fes difpofitions font auffi formelles que celles des lois que nous venons de citer : ainfi le principe qui défend de poſſéder en même-temps deux offices incompatibles, eft fondé fur les ordonnances les plus folennelles du royaume.

En général, plufieurs offices royaux font incompatibles; il y en a cependant plufieurs qui peuvent fe poſſéder en même-temps, en obtenant, comme on l'a déjà obfervé, des lettres du grand fceau, par lefquelles le roi déroge au principe général; mais il y a d'autres offices dont la réunion ne peut être autorifée dans aucun cas & fous quelque prétexte que ce foit.

Comme c'eft dans la jurifprudence qu'on trouve les différentes applications qui ont été faites du principe général, nous allons en rapporter les monumens.

Quatre arrêts rendus les 11 & 22 décembre 1671, le 22 février & le 2 avril 1672, ont jugé que deux offices royaux, l'un de bailli & l'autre de prévôt, ne pouvoient être poſſédés par la même perfonne. Dans l'efpèce jugée par ces arrêts, le titulaire étoit on ne peut pas plus favorable, puifqu'il avoit obtenu des lettres de compatibilité : mais le parlement s'éleva contre un pareil abus,

& condamna le titulaire à opter l'un ou l'autre des deux offices.

Les commiſſions données par les fermiers généraux ont toujours été regardées comme incompatibles avec des charges de judicature : c'eſt ce qui a été ſolennellement jugé par un arrêt rendu contre un lieutenant général d'un bailliage royal, le 5 juillet 1734 : le parlement ordonna au lieutenant général d'opter, & lui fit défenſes de faire les fonctions de ſa charge juſqu'à ce qu'il eût opté.

Les charges de receveurs des décimes & de receveurs des conſignations, ſont regardées comme incompatibles avec les charges de judicature. Conformément à ce principe, un arrêt rendu contre un avocat du roi de Moulins, qui étoit en même-temps receveur des conſignations ; un autre arrêt rendu contre un lieutenant particulier de Sens, qui étoit en même-temps receveur des décimes, ont condamné ces deux officiers à opter : nous n'avons pu trouver la date du premier arrêt ; le ſecond eſt du 14 février 1751.

Pluſieurs lois formelles & pluſieurs arrêts ont déclaré les offices de procureurs & de notaires incompatibles. Un édit du mois de février 1740, pour le bailliage de Meaux ; un autre édit du mois de novembre 1741, pour le bailliage de Semur en Auxois ; enfin un édit du mois de ſeptembre 1760, pour le bailliage de Moulins, contiennent les défenſes les plus préciſes de réunir en même-temps la poſſeſſion d'un office de procureur, & d'une charge de notaire.

La juriſprudence eſt conforme à ces lois.

Deux arrêts du parlement de Paris, du 17 février 1725 & du 9 décembre 1730, ont ordonné à deux procureurs de Crépi en Valois, qui étoient en même-temps notaires, d'opter ſous les peines de droit.

La même cour rendit un arrêt le 2 juin 1744, par lequel elle ordonna à tous les procureurs de la ville de Bar-ſur-Aube, qui étoient notaires, d'opter dans ſix mois, & faute par eux de faire cette option, le dernier office par eux acquis fut déclaré vacant.

En 1762, le parlement de Paris a également condamné les procureurs de Saint-Quentin, qui étoient notaires, à opter ſous les mêmes peines.

Ainſi on doit regarder en général les offices de procureurs & de notaires comme incompatibles.

Cependant dans les petites villes où il n'y a que des juridictions inférieures, on tolère la réunion de ces offices. Un arrêt rendu par le parlement de Paris, le 19 mars 1753, ſemble autoriſer cette tolérance. Il réſulte en effet de cet arrêt, que les procureurs peuvent être en même-temps notaires dans la ville de Roye en Picardie ; & conformément à cet uſage, le ſubſtitut du procureur du roi a été autoriſé à poſſéder en même-temps ſa charge de ſubſtitut, qui lui donnoit le droit de poſtuler, & celle de notaire qu'il avoit acquiſe.

Les offices de juges royaux ſont incompatibles avec des offices de juges ſeigneuriaux : pluſieurs arrets ont confirmé ce principe.

Le procureur du roi de la maîtriſe de Bourges réuniſſoit en même-temps l'office du juge de l'abbaye de Plein-Pied : l'inſpecteur du domaine ayant réclamé contre cet abus, par arrêt du conſeil du 11 août 1733, il a été ordonné au procureur du roi d'opter dans ſix mois ; & que faute d'opter dans ce délai, l'office de procureur du roi ſeroit vacant.

Un autre arrêt du conſeil du 14 août 1742, a ordonné au ſieur Garde-Muret, maître particulier des eaux & forêts de Chauny, qui étoit en même-temps bailli de pluſieurs juſtices ſeigneuriales, d'opter dans le délai de ſix mois, ſous les peines prononcées par l'arrêt du 11 août 1733.

La juriſprudence des autres cours du royaume eſt conforme à celle du conſeil.

Un arrêt rendu le 13 février 1685, par le parlement de Toulouſe, a défendu aux juges royaux d'exercer les fonctions de juges des ſeigneurs, ſans avoir obtenu du roi des lettres de compatibilité.

Deux autres arrêts de la même cour, des 8 mai 1717 & 28 mai 1720, ont renouvelé les mêmes défenſes.

Par un arrêt de la cour des aides de Paris, du 20 ſeptembre 1737, il a été ordonné que « les » officiers de l'élection de la ville de Meaux, qui » poſſéderoient des offices de juges dans les juſtices » ſeigneuriales, ſeroient tenus d'opter dans trois » mois laquelle des deux charges ils entendoient » exercer, ou de juges dans leſdites juſtices ſei» gneuriales, ou d'élus en ladite élection de Meaux ; » ſinon, & à faute de ce faire dans ledit temps, » & icelui paſſé, que la charge d'élus en ladite » élection ſeroit déclarée vacante & impétrable au » profit du roi ».

Une déclaration du roi du 23 octobre 1680, a décidé que les offices de judicature étoient abſolument incompatibles avec les charges de la maiſon du roi & des princes. Les diſpoſitions de cette loi ont été confirmées par les édits du mois d'août 1705, de ſeptembre 1706, & par une déclaration du 19 avril 1727.

Par un arrêt du 6 mars 1731, il a été jugé qu'une charge de maître des comptes & un office de lieutenant général d'un duché, étoient incompatibles. Cet arrêt a été rendu ſur les concluſions de M. l'avocat général Gilbert de Voiſins, en faveur de la princeſſe de Conti, contre le ſieur Faure.

Le parlement de Toulouſe, par une ſuite du principe de l'Incompatibilité entre les charges des juridictions royales, & les offices des juſtices ſeigneuriales, a rendu le 10 juillet 1714 un arrêt qui a fait défenſes aux procureurs des juridictions

royales d'exercer les fonctions de greffiers dans les justices seigneuriales.

Il paroît que le parlement de Paris a une jurisprudence opposée : car, par arrêt du 20 décembre 1783, il a jugé que les fonctions de procureur au bailliage royal de Chinon, étoient compatibles avec celles de notaire seigneurial de la baronie de Chinon.

Dans cette espèce, les notaires de Chinon demandoient qu'on défendît aux procureurs de cumuler ces deux fonctions, & qu'il leur fût enjoint d'opter sous trois mois entre l'un & l'autre état ; mais la cour les a déboutés de leur demande, & les a condamnés aux dépens.

Voyez le recueil des édits, ordonnances & déclarations ; le dictionnaire des arrêts de Brillon ; le journal des audiences &c. Voyez aussi les articles COMPATIBILITÉ, JUGES, OFFICES, &c.

TROISIÈME PARTIE.

Incompatibilité des qualités d'héritier & de légataire.

Le droit commun, conforme en cette partie au vœu de la nature, défend toute inégalité dans le partage des successions. C'est par une suite de ce principe, que, suivant le droit commun du royaume, on regarde la qualité d'héritier & celle de légataire comme incompatibles.

« Cette Incompatibilité (dit Bourjon) étant » établie pour maintenir l'égalité entre les hé» ritiers, n'est point absolue ; elle leur est seule» ment relative, parce que c'est pour eux seuls » que la loi l'a établie. Delà il suit (ajoute le » même auteur), que contre un légataire universel » étranger, & même contre un enfant qui auroit » cette qualité, un enfant peut être en même» temps héritier & légataire ; ce principe est fondé » sur ce que la coutume n'a pas établi l'égalité » pour les légataires, parce que ce sont eux qui » la rompent.

» Cette réunion de qualité de légataire & d'hé» ritier, qui a lieu contre un légataire universel » étranger, a lieu même contre un frère qui se» roit légataire universel. De cette Incompatibilité » relative, il résulte que le legs fait à un des » enfans qui se porte héritier, est caduc, rela» tivement à ses cohéritiers, s'il n'y a pas de » legs universel.

» De l'égalité requise entre enfans héritiers » (continue Bourjon), il suit que la donation » faite par le père au fils devient caduque, lors» que le fils accepte la succession du père ou » d'un autre ascendant qui lui a fait la donation. » Sans cette juste précaution, un père ou un » aïeul seroit maître d'éluder la loi qui veut que » la condition des enfans soit égale.

» Tout enfant donataire est donc obligé de rap» porter à la masse ce qui lui a été donné, ou » moins prendre s'il est héritier.

» Comme le vœu de l'égalité entre enfans, est » le principe de l'Incompatibilité admise entre » les qualités d'héritier & de légataire, l'Incom» patibilité n'a pas lieu dans plusieurs cas : 1°. le » légataire universel ne peut pas l'opposer, parce » que (comme on l'a déjà remarqué) c'est lui qui » rompt l'égalité : 2°. le légataire universel » étranger est non-seulement non-recevable à op» poser l'Incompatibilité, mais encore l'enfant lé» gataire universel ».

Tous les principes que nous venons de transcrire ont été puisés par Bourjon dans l'esprit de la coutume de Paris, dont l'article 300 est conçu ainsi : « Aucun (porte cet article) ne peut être » héritier & légataire d'un défunt ensemble.

Cette disposition de la coutume (dit Ferrière) est fondée sur ce que le titre d'héritier empêche celui de légataire ; parce que l'héritier étant subrogé, par sa qualité, à tous les droits du défunt, & étant maître de tous ses biens, il ne peut pas être légataire même en ligne collatérale, autrement il seroit créancier de la succession, & par conséquent de lui-même ; ce qui seroit absurde.

Il y a cependant une exception à ce principe ; elle est fondée sur la disposition de l'article 301 de la coutume de Paris. Cet article porte : « Peut » toutefois entre-vifs être donataire & héritier en » ligne collatérale ». Par cette disposition, la coutume s'est conformée au principe admis, qu'en ligne collatérale les choses données ne sont point sujettes à rapport.

Si la coutume de Paris renferme une disposition claire, précise, & conforme au droit commun dans l'article 300, plusieurs coutumes s'en sont écartées, & contiennent des dispositions différentes sur cette matière. Comme la variété des dispositions des coutumes est infinie, nous nous bornerons à celles de la coutume de Paris, qui forme elle-même le droit commun du royaume : elle sert d'ailleurs de règle dans le silence des autres coutumes ; & il y en a plusieurs qui ne parlent point de l'Incompatibilité entre les qualités d'héritier & de légataire. Quant aux coutumes qui renferment des dispositions contraires, ceux qui sont soumis à leur empire doivent les consulter & s'y conformer.

Par arrêt rendu le 11 mars 1581, il a été jugé que l'article 300 de la coutume de Paris devoit être observé entre toutes sortes d'héritiers, tant entre les ascendans héritiers des meubles & acquêts, qu'entre les collatéraux héritiers des propres. Dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus cité, il a été décidé qu'un père, héritier des meubles & acquêts de son fils, ne pouvoit pas être en même-temps légataire du quint de ses propres.

Un légataire universel peut être légataire particulier : il n'y a aucune Incompatibilité entre ces deux qualités. On trouve dans le journal des audiences un arrêt du 26 avril 1649, qui a décidé

cette question d'une manière précise. « Ricard, » dans son traité des donations, dit que l'article » 300 de la coutume de Paris, qui déclare les » qualités d'héritier & de légataire incompatibles, » reçoit une exception, & que, pour bien connoitre cette exception, il faut distinguer quatre » différentes espèces, qui forment quatre questions.

» Il faut distinguer (dit Ricard) 1°. si celui » qui est héritier d'une certaine nature de biens, » comme de propres paternels, peut être légataire » d'une autre nature de biens: 2°. si la diversité » des coutumes peut faire compatir les deux qualités d'héritier & de légataire: 3°. si une personne, habile à succéder dans une coutume, & » exclue dans une autre, peut être héritière dans » la première de ces coutumes, & légataire dans » l'autre: 4°. enfin, si celui qui est habile à succéder dans toutes les coutumes, peut renoncer » dans quelques-unes pour y prendre son legs, & » conserver sa qualité d'héritier dans les autres.

» Ricard prétend qu'il n'y a que dans le troisième cas ci-dessus proposé que l'on peut réunir » les qualités d'héritier & de légataire ».

Le sentiment de Ricard est conforme à la jurisprudence: en effet, un arrêt rendu le 23 mars 1739, en faveur de M. Coignet, conseiller au parlement, a jugé qu'on ne pouvoit opposer l'Incompatibilité proposée par la coutume, lorsqu'il s'agit de biens situés dans deux coutumes, dont l'une appelle le légataire à succéder, & l'autre l'exclut.

La même exception au principe général, admis par l'article 300 de la coutume de Paris, avoit déjà été consacrée par un arrêt rendu le 22 juillet 1698, en faveur de la dame veuve du sieur Maucarel.

« Mais Ricard ajoute que dans les autres cas, » ni la différence des biens, ni celle des coutumes, » ne peuvent rendre les qualités d'héritier & de » légataire compatibles.

» En effet (dit cet auteur) 1°. la qualité d'héritier est indivisible: on ne peut donc la réduire à une certaine espèce de biens, ou à une » coutume particulière: elle est universelle; & si » un héritier, appelé pour recueillir partie d'une » succession, accepte l'hérédité, & que les autres » renoncent, l'hérédité entière lui accroît en entier: » 2°. ce qui constitue un héritier, c'est le vœu » des loix, réuni avec la volonté de la personne » qu'elles ont désignée. Le concours de ces deux » conditions rend héritier, & par conséquent inhabile à réunir la qualité de légataire, qui est » incompatible avec celle d'héritier ».

Dumoulin est d'un avis contraire à celui de Ricard: il pense qu'on peut en général être héritier & légataire dans deux coutumes différentes: mais Ricard oppose à l'opinion de Dumoulin celles des jurisconsultes; & il démontre que le célèbre Dumoulin s'est laissé séduire par une erreur, & qu'il a pris une exception admise par la jurisprudence pour un principe général.

Quant à la diversité des biens, quelques auteurs ont voulu admettre des exceptions; mais leur opinion choque évidemment l'esprit de la coutume & le vœu du droit commun.

Augeard rapporte un arrêt qui a décidé le quatrieme cas. Cet arrêt, rendu le 13 juillet 1705, entre madame la duchesse d'Aumont & madame de Châtillon, a jugé que madame d'Aumont, étant appelée par la loi pour recueillir les biens de son père, ne pouvoit être légataire des biens qui étoient situés dans la coutume de Paris, & héritière des biens situés dans les coutumes de Picardie & de Normandie.

Plusieurs arrêts ont jugé, d'une manière positive, qu'il faut avoir un droit égal pour proposer l'Incompatibilité. En effet, par arrêt rendu le 17 mai 1677, il a été jugé qu'il n'y a que l'héritier, en pareil degré, qui puisse faire usage de l'Incompatibilité. Le même principe a été confirmé par l'arrêt rendu le 23 mars 1739, en faveur de M. Coignet, conseiller au parlement.

L'exception admise par l'article 301 de la coutume de Paris, a donné lieu à la question de savoir si un père peut être héritier des meubles & acquêts de son fils, & donataire entre-vifs de ses propres.

On trouve dans le journal du palais & dans le journal des audiences, deux arrêts, qui ont décidé que la qualité d'héritier, & celle de donataire, étoient incompatibles dans la personne du père; mais plusieurs auteurs, entr'autres Ricard & le Brun, pensent que, malgré ces deux arrêts, dont le premier est du 24 novembre 1644, & le second du 9 août 1687, l'Incompatibilité ne peut être opposée au père. Ces jurisconsultes combattent les motifs de ces deux arrêts, en disant que le prétexte qui les a déterminés n'est pas juste, parce que si la coutume défend les avantages faits en ligne directe, la loi n'a eu en vue que la ligne directe descendante, & non la ligne directe ascendante. Delà ils concluent que les deux arrêts qui ont admis l'Incompatibilité dans l'espèce ci-dessus proposée, sont contraires aux vrais principes; & il faut en effet convenir que le sentiment de Ricard & de le Brun paroît conforme au véritable esprit de la coutume.

Par arrêt du 14 mars 1730, il a été jugé qu'un héritier substitué à un légataire pouvoit, après la mort de ce dernier, recueillir le legs, & qu'on ne pouvoit lui opposer l'Incompatibilité entre les deux qualités d'héritier & de légataire. Cet arrêt qui a été rendu en faveur de M. le Pileur, conseiller au parlement, est fondé sur ce que l'héritier, dans cette espèce, ne réunissoit pas dans la succession deux qualités, puisque ce n'étoit que par la mort du premier légataire qu'il avoit recueilli le legs.

Par un autre arrêt du 19 février 1734, il a été jugé que les qualités d'héritier & de légataire particulier n'étoient pas incompatibles à l'égard

d'un légataire universel, qui avoit renoncé à la succession pour s'en tenir à son legs. Cet arrêt a été rendu en faveur des mineurs de Broglie, & de mademoiselle de Chatillon.

En 1711, on agita la question de savoir si la qualité *de fils aîné & de principal héritier*, qui avoit été donnée à Louis de Bourbon Condé, dans son contrat de mariage, étoit compatible avec la qualité de *légataire universel & de donataire?* il fut jugé par arrêt du 5 mars de la même année, que ces qualités étoient incompatibles.

En Normandie, on regarde qu'il n'y a point d'Incompatibilité entre la qualité d'héritier des propres paternels, & la qualité de donataire des propres maternels. Un arrêt rendu le 7 août 1755, par le parlement de Rouen, l'a ainsi jugé.

Quant aux usages particuliers qui sont admis par les différentes coutumes du royaume, en matière d'Incompatibilité des qualités d'héritier & de légataire, il faut (comme nous l'avons déjà observé) consulter les dispositions de ces coutumes, & la jurisprudence qui a expliqué, confirmé ou modifié ces lois.

Voyez les différentes coutumes du royaume; le journal des audiences; le journal du palais; Ricard, le Brun, Bourjon, Auzanet, Augeard, le Maître; le dictionnaire des arrêts, &c. Voyez aussi les articles DONATIONS, HÉRITIER, LEGATAIRE, RAPPORT, RÉSERVES COUTUMIÈRES, SUCCESSION, &c.

(*Cet article est de M. DESESSART, avocat & membre de plusieurs académies.*)

INCOMPÉTENCE. C'est l'état du juge qui n'a pas le pouvoir de connoître d'une contestation.

On distingue l'Incompétence matérielle, *ratione materiæ*, de l'Incompétence personnelle, *ratione personæ*.

La première a lieu lorsqu'un juge connoît d'une matière attribuée à un autre juge; comme si un official connoît d'une chose profane entre laïcs; un tribunal d'attribution d'une question réservée aux juges ordinaires, & réciproquement.

L'Incompétence *ratione personæ*, est quand dans la matière de son ressort un juge prononce entre des personnes qui ne sont point ses justiciables; comme quand dans une cause personelle, les parties sont domiciliées sous une autre juridiction, ou qu'elles ont leurs causes commises pardevant d'autres juges.

Le vice de l'Incompétence matérielle est radical, & ne peut se couvrir, ni par l'acquiescement, ni par la comparution des parties : c'est de cette espèce d'Incompétence qu'il faut entendre l'axiome, *qu'il n'appartient point aux parties de se donner des juges*. Dans ce cas, le tribunal incompétent doit se dépouiller d'office; & il peut être pris à partie, si l'Incompétence est notoire. Les termes dont se sert l'article 1, titre 6 de l'ordonnance de 1667, font connoître comment les tribunaux peuvent se dessaisir : cette loi leur enjoint *de renvoyer les parties pardevant le juge qui doit connoître de l'instance, ou d'ordonner qu'elles se pourvoiront*. Si le tribunal qui se désaisit est supérieur, il peut se servir du terme de renvoi, qui dénote une supériorité : mais s'il est égal ou inférieur, il ne lui conviendroit pas de renvoyer; il doit seulement ordonner que les parties se pourvoiront devant tels juges qu'il appartiendra.

Nous avons expliqué au mot *Compétence*, & aux articles qui concernent les différens tribunaux, quels sont les limites de leurs juridictions & de leurs pouvoirs respectifs, & quels sont les principes d'après lesquels on peut décider leur Incompétence; il ne nous reste qu'à rendre compte des formalités qu'il faut observer dans l'instruction de ces jugemens.

En premier lieu, l'Incompétence doit se proposer par les parties dans le tribunal même dont elles veulent décliner la juridiction : elles n'ont que le droit d'y proposer leur déclinatoire, sauf à interjeter appel comme de juge incompétent. Il y a un arrêt de réglement du parlement de Nanci, du 15 février 1760, qui fait défense d'interjeter appel comme de juge incompétent, de simples permissions d'assigner, à moins qu'on n'ait de justes motifs exposés dans une requête, & établis sur les pièces qui doivent y être jointes.

Cependant ce principe reçoit quelques exceptions.

1°. MM. des requêtes du palais & de l'hôtel sont juges de leur compétence; ils évoquent, ils retiennent les causes, & cassent les sentences des autres juges qui ont passé outre, nonobstant leurs sentences d'évocation ou de rétention.

2°. Quelques auteurs pensent que quand il s'agit d'une Incompétence *ratione materiæ*, l'assigné peut s'adresser au juge qu'il prétend compétent, & faire assigner, pardevant lui, le demandeur, pour voir ordonner la cassation de l'assignation.

3°. Les cours d'église ne peuvent jamais être juges de leur compétence : ainsi, celui qui est assigné pardevant un official qu'il prétend incompétent, doit s'adresser au juge royal, & lui demander, que sans s'arrêter à l'assignation, il soit procédé pardevant lui, ou pardevant le juge seigneurial, à qui la connoissance de la contestation peut appartenir.

En second lieu, le renvoi doit être demandé avant *la contestation en cause*, c'est-à-dire, avant qu'il ne soit intervenu aucun réglement ni appointement en conséquence des défenses fournies : en effet, l'ordonnance de 1669, tit. 4, art. 1, veut que les privilégiés ne puissent se prévaloir de leur *committimus*, que pour les causes entières & non contestées, parce qu'en procédant volontairement devant un juge, lorsque son Incompétence n'est pas matérielle, on est censé se soumettre à sa juridiction. Cette règle reçoit encore des exceptions.

1°. L'Incompétence matérielle peut être proposée en tout état de cause, même sur l'appel après le jugement définitif, les parties ne pouvant donner

aux juges un caractère que la loi leur refuse : cependant au parlement de Paris, on a toujours beaucoup d'égard aux fins de non-recevoir tirées du consentement des parties.

2°. Le juge à qui appartient la connoissance de la contestation, peut la revendiquer en tout état de cause, parce que les parties n'ont pu préjudicier aux droits de sa juridiction.

Il faut observer que les juges royaux étant les juges naturels des vassaux des hauts-justiciers de leur ressort, sont compétens pour décider leurs contestations en première instance; les hautes-justices étant le patrimoine des seigneurs, ont été établies en leur faveur, le plus souvent au préjudice des habitans : d'où il résulte que les seigneurs doivent eux-mêmes intervenir pour requérir le renvoi.

Quand le seigneur n'intervient que sur l'appel, on n'a pas coutume de renvoyer, mais on juge l'appel au fond, en ajoutant, *sauf le droit du seigneur en autre cas* : cependant des arrêts ont cassé les poursuites faites, & renvoyé devant le juge dont la juridiction étoit revendiquée; ainsi, un arrêt rendu en la troisième chambre des enquêtes du parlement de Toulouse, le 23 février 1734, sur la requête en intervention de la marquise de Malause, a cassé une sentence donnée par le sénéchal de Rodés, au préjudice de la justice de Saint-Cosme, quoique l'appel fût déjà conclu & distribué.

En troisième lieu, les questions d'Incompétence doivent être jugées sommairement, sur le champ & à l'audience, sans appointer les parties, ni réserver & joindre au principal, lors même qu'il en est délibéré sur le registre.

Il est d'usage, dans les sièges inférieurs, de renvoyer à une autre audience pour prononcer sur le fond, afin de donner le temps aux parties d'interjeter appel, si bon leur semble, du jugement de compétence. Mais cet usage n'a pas lieu dans les cours souveraines, qui doivent cependant juger la compétence & le fond par deux arrêts séparés, pour ne pas cumuler l'un avec l'autre.

Les juges-consuls peuvent prononcer sur le déclinatoire & sur le fond par un seul & même jugement. Les lettres-patentes du 7 mars 1718, qui maintiennent les prieur & consuls de Montpellier dans ce droit, attestent que tel est l'usage de toutes les justices consulaires du royaume.

Il y a aussi des circonstances où l'instance de compétence est chargée de tant de titres, qu'il est permis d'appointer : par exemple, quand la situation de l'héritage est contestée, quand on n'est pas d'accord sur la juridiction dans laquelle le domicile du défendeur est situé, le juge peut en pareille circonstance, avant de faire droit sur le renvoi requis, ordonner la preuve de la situation des biens contentieux ou du domicile du défendeur, tant par titres que par témoins; & si après la preuve respective, l'instance se trouve chargée de manière à ne pouvoir être jugée à l'audience, le juge peut rendre un appointement en droit. *Ea quæ rarò accidunt, non sunt sub lege.* L. 94, ff. *de regulis juris.*

A plus forte raison, quand la juridiction est contestée par les seigneurs intervenans; c'est le cas d'un appointement en droit, puisqu'il est question d'examiner leurs titres terriers & d'autres pièces en si grand nombre, qu'il seroit presque impossible de juger à l'audience.

En quatrième lieu, l'appel comme de juge incompétent, est suspensif, & doit empêcher les premiers juges de passer au jugement du fond. Il faut d'abord que la juridiction dans laquelle on doit procéder, soit certaine & réglée.

C'est sur ce fondement, que par arrêt rendu le 6 août 1743, entre la dame la Chapelle & le sieur Fontourton, toute la procédure faite à la sénéchaussée de Guéret, au préjudice de l'appel, a été déclarée nulle, & les parties ont été renvoyées au bailliage d'Issoudun : conformément à cette maxime, l'ordonnance de Lorraine sur la procédure civile, titre 13, article 3, permet d'intimer & de prendre à partie les juges, s'ils ont passé outre nonobstant l'appel d'Incompétence. Cette règle n'a pas lieu, comme on l'a vu plus haut, pour les sentences consulaires : il en est de même des jugemens présidiaux; l'article 19, de l'édit de Juillet 1777, porte que l'appel n'en est point suspensif, & qu'il ne peut être accordé d'arrêt de défenses de les exécuter; les présidiaux peuvent, nonobstant l'appel, statuer sur le fond; & si le jugement de compétence est infirmé, celui qui intervient sur le fond est lui-même sujet à l'appel.

En cinquième lieu, les appels des jugemens d'Incompétence doivent se porter immédiatement dans les cours, chacune dans leur ressort : c'est la disposition de l'article 21 du titre 2 de l'ordonnance du mois d'août 1737.

Cette loi ne parle à la vérité que des appels des sentences rendues sur déclinatoire; mais on ne doit faire aucune distinction. En effet, l'article 27 ajoute, que les conflits de juridiction, en matière civile ou criminelle, entre les premiers juges ressortissans à la même cour, y doivent être réglés & jugés par voie d'appel, & sur les conclusions de M. le procureur général, lors même qu'il n'y a point d'appel interjeté par les parties.

En conséquence de ces lois, par un arrêt du premier juillet 1767, rendu à la grand'chambre, il a été fait défenses aux bailliages de recevoir aucun appel d'Incompétence; & la cour a ordonné, que l'arrêt contenant réglement à cet égard, seroit envoyé aux bailliages & sénéchaussées.

Mais nous croyons qu'il ne faut pas confondre les appels *comme de juge incompétent*, avec ceux qui seroient qualifiés, *tant comme de juge incompétent, qu'autrement duement* : il faut suivre, à l'égard des uns & des autres, les dispositions de la déclaration du 20 août 1732, faisant réglement entre les parlemens & les présidiaux de Bretagne.

Cette loi veut que les appellations qui ne seront qualifiées que comme de juge incompétent, déni

de justice ou de renvoi, soient portées directement au parlement, de quelque siège ou juge qu'elles soient interjetées, sans que le parlement puisse retenir le jugement du fond; mais qu'à l'égard des appellations qui tomberoient aussi sur le fond du jugement, étant qualifiées, tant comme de juge incompétent, déni de justice ou de renvoi, qu'autrement, elles ne puissent être relevées directement au parlement, & qu'elles soient portées pardevant le siège supérieur, pour y être statué sur le fond de la contestation, de la même manière que si les appels étoient purs & simples.

Les cours de parlement ne pouvoient autrefois prononcer sur la compétence des présidiaux; mais suivant les articles 17 & 18 de l'édit de 1777, les appellations des jugemens de compétence des présidiaux doivent être portées dans les parlemens, pour y être jugées comme matières sommaires, sans avoir égard aux acquiescemens donnés par les parties depuis l'appel relevé.

Par les articles 14 & 15 de cette loi, ces jugemens ne sont sujets à l'appel que dans le cas où le présidial auroit retenu la cause pour la juger en dernier ressort : si l'une des parties s'étoit pourvue au parlement, & l'autre au présidial sur l'appel de la même sentence des juges inférieurs, il doit être sursis à toute procédure, jusqu'à ce que le présidial ait prononcé sur sa compétence à peine de nullité.

En sixième lieu, aux termes de l'ordonnance de 1667, les appellations de déni de renvoi & d'Incompétence, doivent être vidées au parquet, par l'avis de MM. les avocats & procureurs généraux.

Conformément à un arrêt du conseil du 27 juin 1693, rendu entre MM. les gens du roi du parlement de Dijon, la décision doit être donnée au parquet, à la pluralité des voix recueillies par M. le premier avocat-général, & paraphée par celui de ces magistrats qui doit porter la parole à l'audience pour la réception de l'appointement.

L'ordonnance de 1667 ayant ordonné, sans aucune distinction, que les appellations de déni de renvoi & d'Incompétence seroient vidées par l'avis de MM. les avocats & procureurs-généraux, elle est censée leur avoir attribué ce droit à l'égard de tous les sièges qui sont du ressort médiat ou immédiat du parlement : en conséquence, par une lettre de M. le chancelier d'Aguesseau, adressée à MM. du parquet du parlement de Dijon, il a été décidé qu'à l'instar de ce qui se pratique au parlement de Paris, toutes les appellations comme de juge incompétent des sentences rendues par les juges inférieurs des eaux & forêts de Bourgogne, doivent être reglées par l'avis de MM. les gens du roi du parlement, de même que les appels semblables qui seroient interjetés dans d'autres matières que celles des eaux & forêts. Un usage contraire, dit ce magistrat, seroit incapable de préjudicier aux règles de l'ordre public.

En vertu de ces principes, il faut décider, selon M. Serpillon, que les appellations de déni de renvoi ou d'Incompétence, ne peuvent être jugées dans les officialités métropolitaines ou primatiales, & qu'elles doivent l'être au parquet des parlemens.

Les appels d'Incompétence en matière criminelle ne sont point du ressort du parquet, mais doivent se porter à la tournelle : c'est ce qui a été décidé par un arrêt avisé au parquet le 22 juillet 1767, entre M. le duc de Nevers & M. le duc de Béthune. M. Serpillon rapporte des arrêts qui établissent que telle est la jurisprudence du parlement de Bourgogne.

En Lorraine, les arrêts sur les appels qualifiés comme de juges incompétens, ne sont point avisés au parquet, mais portés directement à l'audience, sur les conclusions de MM. les gens du roi, l'ordonnance du duc Léopold n'ayant point à cet égard les mêmes dispositions que celle de 1667.

En septième lieu, conformément aux dispositions de l'ordonnance du mois de novembre 1774, s'il survient quelques difficultés sur la compétence des chambres d'un parlement, ou d'une autre cour souveraine, elles doivent être portées aux chambres assemblées, que M. le premier président est tenu de convoquer.

Dans le cas où ces difficultés ne peuvent être conciliées dans l'assemblée des chambres, celles entre lesquelles elles sont élevées, doivent envoyer chacune un mémoire à M. le chancelier, pour, sur le compte rendu par ce magistrat, être statué par sa majesté, ainsi qu'il appartiendra.

Il en est de même quand il survient quelque contestation entre les officiers de quelques-unes des chambres, & MM. les avocats & procureurs généraux, concernant leurs fonctions, les droits & privilèges de leurs offices.

A l'égard des contestations sur la compétence, ou des conflits de juridiction, élevés entre des cours établies dans la même ville, ils doivent être terminés dans une conférence des gens du roi des deux cours, & au conseil, s'ils sont d'avis différens : c'est également au conseil que doivent se porter les conflits élevés entre les cours qui ne sont point établies dans la même ville.

Voyez les lois citées dans cet article ; les commentaires de Bornier, de Jousse, de Serpillon, de Sallé, & de Bornier sur l'ordonnance de 1667, &c. Voyez aussi les articles CAS PRÉVÔTAUX, COMPÉTENCE, JUSTICES SEIGNEURIALES, PARQUET, PRÉSIDIAUX, PRÉVÔTS DES MARÉCHAUX, RÉGLEMENT DE JUGES, RENVOI.

(*Article de M. HENRY, avocat au parlement.*)

INDE (COMMERCE DE L'). Avant d'entrer dans le détail des lois qui servent à régler les privilèges & les conditions du commerce de l'Inde, on a cru devoir donner préalablement quelques notions historiques de ses commencemens, de ses progrès, &

de son état actuel. On présume que cet article, joint à celui d'indult, ne laissera rien à désirer sur cet objet.

Les Portugais, les Espagnols, les Anglois & les Hollandois avoient déjà tiré d'immenses richesses des Indes orientales, avant que les François eussent pris part au commerce de ces contrées opulentes; ou si quelques particuliers l'entreprirent, les fruits en furent sans doute très-médiocres, puisque leur exemple n'excita ni sensation générale, ni le désir de marcher sur leurs traces.

Les déclarations de François premier, de 1517 & 1543, exhortèrent en vain les négocians à entreprendre des voyages de mer. Inutilement l'édit de décembre 1578, donné par Henri III, renouvela ces exhortations: on ne voit rien qui ait annoncé leur efficacité.

Ce ne fut que sous Henri IV qu'il se forma une compagnie, dont le projet étoit de faire non-seulement le commerce des Indes orientales, mais même celui du Levant, pour lequel elle obtint un privilège exclusif de quinze années, par arrêt du premier juin 1604.

Cette première association n'eut aucune suite: il s'en forma une autre sous Louis XIII, qui l'autorisa par lettres-patentes du 2 mars 1611, pour douze années, & la renforça de quelques nouveaux associés, le 2 juillet 1615.

On doute que cette compagnie ait poussé sa navigation jusqu'aux Indes orientales; mais il est sur qu'on lui doit des établissemens dans l'île de Madagascar.

La compagnie du Morbihan, créée en 1626 sous la protection du cardinal de Richelieu, ne fut connue que par son plan, qui devoit embrasser le commerce général tant par terre que par mer, celui du Ponant & du Levant, & les voyages de long cours.

Une autre élevée en 1642, & confirmée en septembre 1643 par Louis XIV, jouit de son privilege exclusif jusqu'en 1664.

Colbert, dont les grandes vues s'étendoient à tout ce qui pouvoit contribuer à la prospérité du commerce, fit alors répandre un mémoire sur les avantages du commerce des Indes orientales, & sur la constitution qui seroit donnée à la compagnie qui voudroit l'entreprendre.

Cet écrit eut tout le succès que le ministre s'en étoit promis. L'édit du 13 juin en confirma les dispositions, & Madagascar devint le berceau de cette puissance commerçante que nous avons vu tomber en 1769.

Tous les moyens de séduction qu'inspire un zèle éloquent, & tous les secours qui dépendent de l'autorité, furent employés pour attirer des colons, & leur procurer des établissemens (1).

(1) On assuroit la naturalité à tout étranger qui y prendroit un intérêt de 20000 liv.

Tout ce qui devoit servir à l'armement, construction, avitaillement des vaisseaux, étoit déchargé de tous droits d'entrée & de sortie, ainsi que de ceux de l'amirauté.

L'état s'obligeoit de payer 50 liv. par tonneau de marchandises de France portées aux Indes, & 75 liv. par tonneau de celles qu'on en rapporteroit.

Indépendamment de cette compagnie protégée par le gouvernement, il s'en étoit formé une autre, qui avoit obtenu la permission d'envoyer des vaisseaux à la Chine, & elle se borna à cette première entreprise.

La compagnie royale ne prospéroit pas, malgré les privilèges & les exemptions qu'elles avoit obtenus en différens temps, & notamment en 1676, 1682 & 1685.

Elle eut à se défendre des plaintes des fabricans du royaume, qui, réunis à la ferme générale, se récrioient sur l'énorme préjudice que recevoit l'état par l'importation des étoffes de l'Asie. Elle eut à lutter contre les prérogatives de la charge de grand amiral, qui, supprimée en 1627, avoit été rétablie en 1683; & enfin, à repousser les coups que lui portoient la chambre du commerce de Marseille, & les états de Languedoc, en demandant que l'introduction des soies & soieries étrangères fût interdite dans le royaume.

Toutes les contestations dans lesquelles la compagnie des Indes succomba, jointes à la décadence de son commerce, dont elle vendoit depuis quelques années le privilège à des particuliers, achevèrent de l'abattre. Elle se traîna ainsi sur des bénéfices précaires jusqu'en 1719.

Les grands projets dans lesquels on cherchoit alors de grandes ressources, opérèrent ainsi, qu'on l'a déjà vu (1), la réunion de toutes les compagnies commerçantes en une seule, sous le nom de *compagnie des Indes*. Tel fut l'objet de l'édit du mois de mai 1719, dans lequel les causes de l'adversité des associations précédentes sont attribuées à une régie vicieuse.

La confiance en cette nouvelle compagnie des Indes fut si grande, que dans l'espace de dix-huit mois elle prêta des sommes considérables au roi, qui rend des témoignages publics de son zèle dans l'arrêt du mois de juillet 1720.

Son commerce alla toujours prospérant tant que sa constitution ne fut point altérée. Mais le systême de son régime ayant éprouvé quelque innovation en 1730, le goût du faste dans ses établissemens en France, & le désir d'étendre ses possessions territoriales dans l'Inde, saisirent ses administrateurs. Une compagnie de négocians formée en europe, parut, vers 1740, être devenue une puissance souveraine & militaire en Asie. Cette ambition prépara sa ruine.

Les Anglois, associés pour le même commerce, adoptèrent le même systême. Dès-lors, le premier coup de canon tiré par une des deux nations, devint pour chaque compagnie le signal d'une guerre

(1) A l'article GUINÉE.

d'autant plus cruelle, que la haine & la jalousie excitoient les deux partis.

On en vit des exemples dans les guerres de 1744 & 1756. Mais, si les effets de la premiere de ces guerres furent d'abord funestes aux Anglois, ceux de la seconde le sont devenus bien davantage aux François, puisque leur situation actuelle dans l'Inde est bien moins florissante que celle des premiers.

Pondichéry est redevenu le chef-lieu des établissemens François, parmi lesquels les principaux sont Yanou, Karical & Mazulipatan à la côte de Coromandel, Mahé à celle de Malabar, & Chandernagor dans le Bengale.

Nous allons maintenant faire connoître à quelles formalités est assujetti aujourd'hui le commerce de l'Inde depuis sa nouvelle constitution.

C'est en 1769 que les réglemens des 13 août & 6 septembre (1) ont suspendu le privilège exclusif de la compagnie des Indes. Le commerce qui en étoit l'objet est devenu libre comme celui des colonies de l'Amérique, & sous la condition de ne se faire que dans les mêmes ports.

On entend par commerce de l'Inde celui qui se fait au-delà du cap de Bonne-Espérance, celui des îles de France & de Bourbon, & même de l'île de Gorée, qui leur est assimilée par la lettre du ministre des finances du 7 novembre 1769.

Les privilèges accordés par l'arrêt du 6 septembre 1769, consistent en ce que toutes les marchandises & denrées, soit du crû, soit des fabriques du royaume, même les ouvrages d'orfévrerie, les vins & eaux-de-vie de la Guienne, les munitions de guerre, vivres & autres choses nécessaires à l'avitaillement des navires destinés pour le commerce de l'Inde, ou pour celui des îles & colonies françoises de l'Amérique, sont exempts de tous droits de sortie &

(1) *Voici ces arrêts. Le premier contient les dispositions suivantes :*

Le roi s'étant fait représenter, en son conseil, les délibérations prises dans les assemblées générales des actionnaires de la compagnie des Indes, des 14 & 29 mars, 3 avril & 8 du présent mois, ensemble les mémoires & états de situation de ladite compagnie, dressés par les députés choisis par lesdits actionnaires, dans leur assemblée du 14 mars, conjointement avec les syndics & directeurs ; sa majesté a reconnu que la compagnie n'a fait jusqu'à présent aucunes dispositions pour se mettre en état d'approvisionner les îles de France & de Bourbon, & pour remplir l'obligation que lui impose son privilège, de faire sans discontinuation son commerce des Indes : que ce défaut de précaution ne vient point de la négligence des syndics & directeurs, & qu'il est la suite du manque de fonds dont ils aient pu disposer pour le commerce ; mais que depuis la première assemblée du 14 mars, les actionnaires instruits de leur situation n'avoient présenté aucuns moyens admissibles de se procurer les fonds nécessaires pour pourvoir aux dépenses des armemens de la présente année, jusqu'au dernier jour de la dernière assemblée, dans laquelle a été lu un mémoire contenant différens plans d'emprunts, pour l'examen desquels il a été nommé des députés : sur quoi sa majesté s'étant fait représenter ledit mémoire, & après l'avoir examiné en son conseil, a jugé que des trois projets d'emprunt proposés, les deux premiers ne pouvoient être admis, & que l'examen que pourroit mériter le troisieme, ainsi que les oppositions qu'il pourroit éprouver de la part des actionnaires, les discussions qu'elles occasionneroient, & enfin son exécution dans le cas où il seroit jugé pouvoir être admis, entraîneroient des délais & absorberoient le temps propre aux expéditions pour l'Inde, en sorte que les colonies des îles de France & de Bourbon, & les sujets de sa majesté répandus dans les différens comptoirs de l'Inde, seroient exposés à manquer de subsistance & des objets de consommation les plus nécessaires, & qu'il en résulteroit une interruption totale du commerce de la nation Françoise dans l'Inde. A quoi étant nécessaire de pourvoir : ouï le rapport du sieur Maynon d'Invau, conseiller ordinaire, & au conseil royal, contrôleur général des finances : le roi étant en son conseil, a ordonné & ordonne ce qui suit :

Art. 1. L'exercice du privilège exclusif de la compagnie des Indes, aux îles de France & de Bourbon, aux Indes, à la Chine & dans les mers au-delà du cap de Bonne-Espérance, sera & demeurera suspendu jusqu'à ce qu'il en soit, par sa majesté, autrement ordonné.

2. Toutes les places & comptoirs de l'Inde continueront d'être régis, comme ci-devant, par les conseils, sous-marchands & employés de la compagnie, que sa majesté a confirmés, en tant que de besoin, dans toutes leurs fonctions, aux mêmes droits, prérogatives & autorité dont ils ont joui jusqu'à présent.

3. Tous les sujets de sa majesté pourront librement négocier dans les différentes parties de l'Inde, à la Chine, & dans les mers au-delà du cap de Bonne-Espérance, y envoyer, sur leurs propres vaisseaux, tous effets, argent & marchandises, & faire revenir en France leurs vaisseaux, chargés des denrées & marchandises de l'Inde, de la Chine, & de tous les pays au-delà du cap de Bonne-Espérance ; à la charge, par eux, de prendre des passeports, qui leur seront délivrés gratuitement & sans frais, lesquels contiendront les noms des armateurs, des capitaines & des vaisseaux, le port en tonneaux & les lieux d'où ils devront être expédiés. Les capitaines desdits vaisseaux seront tenus de représenter lesdits passeports aux commandans des îles de France & de Bourbon, & aux conseils & employés des différens comptoirs dans lesquels ils relâcheront : seront au surplus lesdits armateurs & capitaines, tenus de se conformer aux réglemens particuliers que sa majesté jugera convenables pour l'exercice de ce commerce.

4. Les armateurs qui désireront obtenir lesdits passeports, adresseront à cet effet leurs mémoires, signés d'eux, au secrétaire d'état ayant le département de la marine, ou aux syndics & directeurs de la compagnie des Indes ; seront lesdits mémoires sur le champ communiqués aux députés des villes de commerce à Paris, pour, par lesdits députés, prendre dans les ports les instructions & renseignemens s'ils les jugent nécessaires, & donner ensuite leurs avis sur lesdits mémoires, lesquels avis demeureront attachés à l'original desdits passeports.

5. Les armateurs pour le commerce de l'Inde ne pourront faire le retour des vaisseaux & marchandises provenant dudit commerce, que dans le port de l'Orient. Dans le cas où ils seroient obligés par quelque accident, d'entrer dans d'autres ports du royaume, ils ne pourront y débarquer leurs marchandises, & ils seront tenus de se rendre dans ledit port de l'Orient : & si le vaisseau n'étoit pas en état de reprendre la mer, les marchandises seront déposées dans un magasin, sous la garde des commis & préposés de l'adjudicataire des fermes, d'où elles seront transportées à l'Orient, sous acquit à caution.

6. Toutes les marchandises provenant du commerce de l'Inde, seront assujetties, à l'entrée du royaume, aux droits portés au tarif que sa majesté fera incessamment arrêter en

d'entrée des cinq grosses fermes & des provinces réputées étrangères, même de tous droits locaux, à l'exception de ceux qui sont unis à la ferme générale des aides & domaines. Mais, pour jouir de cette immunité, il faut que les caisses, balles, ballots ou tonneaux qui contiennent les marchandises ou denrées, soient visités, plombés & expédiés au bureau de l'enlèvement, par acquit à caution, qui doit être visé dans tous les bureaux de la route, jusqu'au port de leur embarquement : là, elles peuvent être renfermées dans un magasin d'entrepôt, en attendant le moment de leur chargement. Il est une distinction à faire entre ces denrées arrivant par mer, & celles qui sont apportées par terre ou par les rivières.

Les premières ne peuvent être versées de bord à bord, à peine de confiscation & de 10000 livres d'amende, c'est-à-dire qu'elles sont assujetties à être entreposées; au lieu que les dernières jouissent indifféremment de la faveur de l'entrepot, & de la facilité d'être, au moment de leur arrivée, chargées sur le bâtiment qui doit les porter dans l'Inde ou aux colonies, pourvu que ce soit en présence des commis de la ferme, qui sont autorisés à en vérifier préalablement les qualités, quantités, poids & mesures. Mais, dans tous les cas, l'acquit à caution dont ces marchandises ou denrées ont été accompagnées, doit être revêtu du certificat des commis, pour constater leur déchargement, & renvoyé dans les trois mois de sa date au bureau d'où il a été expédié.

Les denrées & marchandises apportées des pays étrangers, ou tirées de Marseille & de Dunkerque, d'Avignon & du Comtat, sont sujettes aux droits d'entrée au premier bureau par lequel elles passent, malgré la destination de l'Inde & des colonies de

---

son conseil; lesquels droits seront payés indépendamment de ceux ci-devant établis.

7. Les vaisseaux, vivres & marchandises qui seront destinés pour le commerce de l'Inde, jouiront de tous les avantages, exemptions & entrepots accordés pour le commerce des colonies de l'Amérique, en remplissant les formalités prescrites par les réglemens, & notamment par les lettres-patentes du mois d'avril 1717; & les armemens ne pourront être faits que dans le port de l'Orient, & dans ceux permis pour le commerce desdites colonies.

8. Les syndics & directeurs actuels continueront d'administrer, comme ci-devant, toutes les affaires de la compagnie des Indes; sa majesté se réservant de statuer sur le surplus de ce qui intéresse les actionnaires, après qu'elle se sera fait rendre compte des observations que feront les députés qu'ils en ont chargés par leur délibération du 8 de ce mois.

L'arrêt du 6 septembre 1769, est ainsi conçu :

Le roi s'étant fait représenter, en son conseil, l'arrêt rendu en icelui le 13 août dernier, par lequel sa majesté a suspendu l'exercice du privilège exclusif de la compagnie des Indes, permit à tous ses sujets de négocier librement dans les différentes parties de l'Inde, à la Chine & dans les mers au-delà du cap de Bonne-Espérance, & s'est reservé de pourvoir aux réglemens qui seroient jugés convenables pour l'administration de ce commerce, & de fixer les droits auxquels lesdites marchandises des îles de France & de Bourbon, de l'Inde & de la Chine, seroient assujetties à l'entrée du royaume : sa majesté s'étant aussi fait rendre compte des représentations qui lui ont été faites, sur les restrictions que les dispositions de l'article 4 dudit arrêt du 13 août dernier, pourroient apporter à la liberté de faire ce commere; & voulant, pour que tous ses sujets indistinctement puissent y participer, dispenser des formalités portées par ledit article, en sorte que les passeports nécessaires pour la sûreté des navigateurs dans l'Inde soient accordés gratuitement & sans délai à tous ceux qui les demanderont. Sa majesté voulant en même temps donner à la ville de l'Orient des marques de sa protection, & y faciliter les armemens pour l'Inde, en accordant à tous ceux qui y armeront, la jouissance des privilèges & exemptions de droits qui ont été accordés ci-devant à la compagnie des Indes, sur les marchandises & effets propres aux armemens. A quoi voulant pourvoir : ouï le rapport du sieur Maynon d'Invau, conseiller ordinaire, & au conseil royal, contrôleur-général des finances; le roi étant en son conseil, a ordonné & ordonne ce qui suit :

Art. 1. Les administrateurs de la compagnie des Indes délivreront gratuitement aux armateurs pour l'Inde & pour les mers au-delà du cap de Bonne-Espérance, des passeports qui contiendront les noms des armateurs, des capitaines & des vaisseaux, le port en tonneaux, les lieux d'où ils devront être expédiés, & ceux de leur première destination, lesquels passeports seront expédiés promptement sur la demande des négocians ou armateurs, sans pouvoir être refusés, sous aucun prétexte, & sans être assujettis à aucune formalité : sa majesté dérogeant à cet égard aux dispositions de l'article 4 dudit arrêt du conseil du 13 août dernier.

2. Les capitaines desdits vaisseaux seront tenus de représenter lesdits passeports au commandant des îles de France & de Bourbon, & aux consuls & employés des différens comptoirs où ils relâcheront; lesquels seront tenus de leur prêter tous secours & protection : pourront en vertu desdits passeports, naviguer dans toutes les mers, & commercer sur toutes les côtes & dans tous les pays au-delà du cap de Bonne-Espérance, aux mêmes droits & privileges dont ont joui les vaisseaux de la compagnie, sans pouvoir être troublés ni retenus dans leur navigation, sous quelque prétexte que ce soit.

3. Il sera fait dans les vingt-quatre heures de l'arrivée en France, déclaration exacte & conforme aux ordonnances & réglemens, au bureau des fermes, de toutes les marchandises qui seront apportées de l'Inde & de la Chine à l'Orient, par les vaisseaux & pour compte des particuliers : lesdites marchandises seront visitées & vérifiées, & seront entreposées dans les magasins dudit port de l'Orient.

4. Celles desdites marchandises dont la consommation dans le royaume est prohibée, seront déposées comme ci-devant, dans un magasin particulier fermé à deux différentes clefs, dont l'une demeurera ès-mains du préposé de l'adjudicataire des fermes, & l'autre en celles du préposé des armateurs ou de leurs commissionnaires.

5. Toutes les marchandises provenant du commerce de l'Inde, jouiront de six mois d'entrepôt dans le port de l'Orient; celles destinées pour la consommation du royaume, payeront les droits ci-devant dus suivant les réglemens; celles destinées pour l'étranger, seront exemptes desdits droits, & payeront seulement ceux d'indult portés par l'article 9 du présent arrêt. Les marchandises permises continueront de jouir du transit par terre comme par le passé; celles prohibées, ainsi que les toiles peintes ou imprimées, toiles de coton blanches, mousselines, mouchoirs & basins, ne pourront être transportées que par mer à l'étranger.

6. Les toiles de coton blanches, mousselines, mouchoirs & basins, continueront d'être plombés & marqués des plombs & bulletins de ladite compagnie.

l'Amérique, & sont seulement exemptes des droits de sortie.

Cet article comporte deux exceptions ; l'une en faveur des chairs salées, qui sont exemptes des doubles droits d'entrée & de sortie, & elle est commune au commerce de l'Amérique & à celui de l'Inde.

L'autre exception, particulière à ce dernier, regarde certaines espèces de marchandises & denrées, telles que les munitions de guerre & de bouche, les bois, chanvres, toiles à voiles, cordages, canons, mortiers de fer & de fonte, même les matières premières pour les fabriquer, suivant la décision du conseil du 27 février 1750, les armes, la poudre, les fers & ferrailles, & autres choses de ce genre, nécessaires à l'avitaillement, armement, radoub & construction des vaisseaux.

Ce privilège, qui d'abord n'avoit été accordé par l'article 11 de l'arrêt du 6 septembre 1769, qu'à celle de ces marchandises & denrées qui seroient apportées dans le port de l'Orient, a été étendu par décision du conseil du 9 octobre 1776, à toutes marchandises de cette espèce, nécessaires à des bâtimens armés pour l'Inde, & dans tous les ports où ils le seront, c'est-à-dire dans tous ceux qui font le commerce des colonies françoises de l'Amérique. Mais cette faveur ne peut s'appliquer aux marchandises propres au commerce de l'Inde : le conseil l'a décidé ainsi le 26 mars 1777, en jugeant que le commerce devoit se renfermer dans les bornes prescrites par les lettres-patentes de 1664.

Toute marchandise étrangère, dont l'entrée ou la consommation est défendue dans le royaume, ne peut être chargée pour les colonies.

Les toiles de Suisse étant exemptes de tous droits à leur entrée dans le royaume par certains bureaux, elles ne participent point à l'affranchissement accordé aux marchandises nationales ; elles sont assujetties aux droits de route & à ceux de sortie, lorsqu'elles sont portées dans les ports pour être expédiées aux colonies. L'arrêt du conseil du 6 mai 1731, voulant assurer l'exécution de toutes ces dispositions, a fait défense à toute personne, de quelque qualité & condition que ce soit, de faire charger sur les vaisseaux de la compagnie des Indes, venant des pays de sa concession, ou y allant, aucune marchandise ou effet, sans au préalable les avoir fait comprendre dans les factures de chargement, à peine de confiscation. Cet arrêt permet en même-temps aux employés des fermes de faire toute visite & recherche sur les vaisseaux.

Afin de constater que les marchandises chargées en France pour les colonies françoises de l'Amérique y sont réellement arrivées, les armateurs sont tenus d'en rapporter, dans le délai d'un an, au bureau des fermes du port de leur armement, un certificat signé par les gouverneurs, intendans, commandans ou subdélégués dans les quartiers des colonies, & par les commis du domaine d'occident, à peine de payer le quadruple des droits ; l'arrêt du 9 juin 1722 ayant réglé que l'ordonnance de 1687 seroit exécutée dans toute l'étendue de la régie du domaine d'occident.

Mais cette obligation n'existe pas pour le commerce de l'Inde & de la Chine. Les navires armés pour ce commerce, étant assujettis à prendre des passe-ports & à faire leur retour à l'Orient, il suffit qu'ils y rapportent ces passe-ports, visés des commandans des îles de France & de Bourbon, ou des membres des conseils, ou employés des comptoirs où ils ont relâché ; & qu'ils représentent aux commis des fermes, envoyés à bord à l'instant de l'arrivée des bâtimens, les factures, connoissemens, & autres pièces propres à justifier de l'origine des marchandises qui composent leur cargaison, & à assurer le payement du droit d'indult, auquel sont imposées toutes les espèces provenans de l'Inde & de la Chine, par les arrêts qui ont été cités, & notamment par celui du 29 novembre 1770.

Le traitement que ces mêmes marchandises éprou-

---

7. Les marchandises provenant dudit commerce pourront être envoyées de l'Orient à Nantes, & y jouir du même entrepôt de six mois, à compter du jour qu'elles auront été transportées de l'Orient. Le transport des marchandises prohibées & des toiles peintes, toiles de coton, mousselines, mouchoirs & basins, ne pourra être fait dudit port de l'Orient à celui de Nantes, que par mer, ainsi que le transport de Nantes à l'étranger. A l'égard des autres espèces de marchandises, elles pourront être conduites de l'Orient à Nantes, & sortir de Nantes à l'étranger, tant par mer que par terre, à la charge d'observer les formalités prescrites par les réglemens en pareil cas.

8. Les marchandises ne pourront sortir desdits entrepôts, sans qu'il en ait été préalablement fait déclaration. Il sera libre aux préposés de l'adjudicataire des fermes, de faire dans le cours des six mois des recensemens dans ces entrepôts, toutes les fois qu'ils le trouveront à propos ; celles qui en auront été soustraites, seront saisies, ou la valeur d'icelles, pour en être la confiscation prononcée, avec les amendes portées par les réglemens.

9. Toutes les marchandises provenant du commerce de l'Inde & de Chine, seront assujetties, à l'entrée du royaume, à un droit d'indult de cinq pour cent de leur valeur en France ; & celles provenant du crû des îles de France & de Bourbon, à trois pour cent aussi de leur valeur en France. Lesdits droits seront payés avant que lesdites marchandises puissent sortir des magasins où elles auront été déposées, soit qu'elles soient destinées pour passer à l'etranger, ou pour la consommation du royaume.

10. Les propriétaires desdites marchandises pourront les vendre ou en disposer lors & ainsi que bon leur semblera, soit par vente particulière, soit par vente publique, qui pourront être indiquées par affiches dans la forme & aux conditions dont ils conviendront entre eux.

11. Tous les effets, denrées & marchandises destinés pour le port de l'Orient, continueront de jouir des exemptions portées par l'article 43 de l'edit d'août 1764, & par les articles 16, 17 & 18 des lettres-patentes du mois de mars 1698, ainsi & de la même manière qu'en a joui la compagnie des Indes. L'arrêt du conseil du 13 août dernier, sera au surplus exécuté en toutes ses dispositions, auxquelles il n'est dérogé par le présent arrêt. Fait au conseil d'etat du roi, sa majesté y étant, tenu à Versailles le 6 septembre 1769. *Signé*, PHELYPEAUX.

vent à leur débarquement, n'a rien de commun avec le traitement qui est fait aux marchandises & denrées de l'Amérique.

Celles dont la consommation est prohibée dans le royaume, telles que les étoffes de soie de toute espèce (1), doivent être déposées comme ci-devant, dans un magasin particulier, fermant à deux clefs, dont l'une est entre les mains du commissionnaire ou représentant de l'armateur, & l'autre entre celles du préposé de l'adjudicataire des fermes.

Cet entrepôt n'étant que de six mois, ce délai expiré, ces marchandises sont envoyées à l'étranger, par mer seulement, après avoir acquitté le droit d'indult de cinq pour cent de leur valeur fixée par le prix de l'adjudication publique qui aura été faite des mêmes marchandises (2).

Les toiles de coton blanches, les mousselines, mouchoirs, basins & autres, connues sous le nom de marchandises blanches, sont également déposées dans des magasins, & ne peuvent en sortir qu'après y avoir reçu les plombs & bulletins prescrits par l'article 6 de l'arrêt du 6 septembre 1769, à peine de confiscation & d'amende.

Ces marchandises blanches, ainsi que celles dont l'entrée est défendue dans le royaume, ne peuvent être transportées à l'étranger que par mer.

Toutes les marchandises, en général, du commerce de l'Inde, jouissent d'un entrepôt à Nantes pendant six mois : il faut que celles qu'on désigne sous le nom de blanches, soient portées par mer en cette dernière ville ; & les délais commencent à courir du jour qu'elles sont expédiées de l'Orient.

A l'égard des thés, porcelaines, cabarets de la Chine, drogueries, épiceries, ouvrages de vernis, & toutes autres marchandises, elles peuvent également être entreposées pendant le même temps, soit à l'Orient, soit à Nantes, & y passer, ainsi qu'à l'étranger, tant par terre que par mer.

Le droit d'indult est, comme on le vient de dire, de cinq pour cent sur les marchandises de l'Inde & de la Chine, & de trois pour cent seulement sur celles du crû des îles de France & de Bourbon : il n'est perceptible que dans le seul port de l'Orient, & au moment où les marchandises sortent des magasins pour être transportées, soit à l'étranger, soit à Nantes, ou pour entrer dans la consommation du royaume.

Celles de ces marchandises qui sont ensuite expédiées à l'étranger, ne doivent aucun autre droit ; mais si elles entrent dans la consommation du royaume, elles acquittent les droits imposés suivant leur nature & leur espèce.

Comme elles sont expédiées de l'Orient pour Marseille & Dunkerque, en exemption de droits, de même que pour le pays étranger, lorsqu'elles repassent de ces villes dans le royaume, elles deviennent sujettes aux mêmes droits qu'elles eussent acquitté si elles y eussent été envoyées directement de l'Orient, c'est-à-dire qu'elles payent ceux des tarifs qui ont lieu dans les provinces où elles entrent, si elles ne sont pas sujettes à un droit uniforme.

Ce principe général souffre une exception à Marseille, relativement aux toiles de coton peintes & blanches, qui y doivent les mêmes droits que dans les autres ports, depuis l'arrêt du 22 mars 1767 ; de sorte que toutes celles qui passent de cette ville & de son territoire dans le royaume, avec les plombs & bulletins de la compagnie des Indes, ne doivent plus aucun droit. Il en est autrement des mousselines : une fois arrivées à Marseille, elles ne peuvent plus rentrer dans le royaume, quand même elles seroient revêtues des plombs & bulletins de la compagnie des Indes, aux termes de l'article 9 des lettres-patentes du 28 octobre 1759, qui n'ont reçu aucun changement par l'arrêt de 1769.

Le conseil a ordonné, par arrêt du 24 août 1728, que toute marchandise du commerce de l'Inde, arrivant dans les pays conquis par Dunkerque, ne payeroit que cinq pour cent de la valeur, comme marchandise omise au tarif de 1671 ; & l'exécution de cet arrêt a été récemment confirmée par l'explication donnée à l'Orient le 9 janvier 1775, en ce qui concerne les marchandises non sujettes à des droits particuliers.

Celles qui passent de l'Orient ou de Nantes, par terre, dans les provinces réputées étrangères, sont exemptes des droits d'entrée & de sortie des cinq grosses fermes, si elles les traversent ; mais elles doivent les droits locaux perceptibles au lieu de leur destination, & même dans les provinces réputées étrangères, dont elles empruntent le passage.

L'arrêt du 28 septembre 1734, avoit fait deux exceptions à cette loi générale ; l'une en faveur des marchandises de l'Inde, envoyées en Dauphiné par Lyon, lesquelles étoient exemptes des droits de

---

(1) L'introduction des nankins a été permise en payant les mêmes droits que les toiles de coton blanche, par arrêt du 25 avril 1777.

(2) L'arrêt du 13 juillet 1700, permettoit à la compagnie des Indes d'introduire dans le royaume pour 150000 liv. d'étoffes de soie. La prohibition de ces étoffes de soie & toiles peintes de l'Inde & de la Chine, fut ordonnée par arrêt du 27 aout 1709 ; mais celui du 10 décembre suivant ne permit le débit & l'importation dans le royaume des mousselines & toiles de coton blanches, que sous la condition qu'elles seroient marquées. Dès-lors ces dispositions furent confirmées par une multitude de réglemens ; en 1710, les 7 avril & 29 juillet ; en 1711, le 28 avril ; en 1712, le 28 mai ; en 1714, les 11 juin & 29 septembre ; enfin, le 9 mai 1715, par l'arrêt qui ordonne l'apposition d'une marque imprimée sur parchemin, aux mousselines & toiles de coton blanches.

Dans ces mêmes temps, les étoffes de soie & toiles peintes saisies, étoient brûlées publiquement, quelquefois même par l'exécuteur de la haute-justice. Mais en 1720, l'arrêt du 20 mai permit à la compagnie des Indes de vendre les étoffes & toiles peintes saisies en pays étranger & à son profit. Depuis cette époque, elles sont également prohibées & saisies ; mais on ne les condamne plus au feu ; elles sont confisquées au profit de la ferme générale, & partagées entre ses membres.

douane de cette ville, & seulement assujetties à ceux de la douane de Valence.

L'autre à l'égard des mêmes marchandises, passant en Provence ou en Languedoc, qui n'y payoient aucun droit à l'entrée : mais comme cette immunité étoit la suite d'une convention passée entre la compagnie des Indes & la ferme générale, l'exécution des conditions qui y étoient stipulées en a été suspendue depuis que cette compagnie ne jouissant plus de son privilège, ne paye plus l'abonnement qui étoit la base de cette convention.

Les arrêts de 1769, en rendant libre à tous les sujets du roi le commerce de l'Inde, ont fait rentrer les choses dans le même état où elles étoient avant l'arrêt de 1734, sauf les encouragemens accordés aux armemens.

Il s'ensuit qu'il faut distinguer en quatre classes les marchandises provenant de ces contrées orientales.

Les marchandises prohibées, qui ne peuvent être expédiées que pour les pays étrangers, & portées à Nantes, par mer, & qui ne sont sujettes qu'au seul droit d'indult de cinq pour cent à leur sortie de l'entrepôt.

Les marchandises blanches, dont le transport, soit à Nantes, soit à l'étranger, ne peut s'effectuer que par mer, quoique leur introduction soit permise dans le royaume, & leur exportation autorisée, pourvu qu'elles soient plombées & revêtues des bulletins de la compagnie avant de sortir des magasins, en payant, lors de cette exportation étrangère, le seul droit d'indult, & à leur introduction, outre ce droit, ceux qui sont fixés par l'arrêt du 13 août 1772, après quoi elles peuvent circuler dans le royaume, en exemption de tous droits.

Les marchandises du crû des îles de France & de Bourbon, sur lesquelles le droit d'indult n'est que de trois pour cent, & qui acquittent à leur entrée dans le royaume, les droits particuliers affectés à leur espèce & à leurs qualités, forment la troisième classe.

Dans la quatrième, il faut placer les marchandises non sujettes aux plombs & bulletins, qui peuvent être expédiées à l'étranger & pour le royaume, par terre comme par mer, en ne payant dans le premier cas, que le droit d'indult, & dans le second, que les droits d'entrée des tarifs des provinces où elles sont portées, outre ceux qui sont dûs sur leur route dans les provinces réputées étrangères seulement.

On pourroit encore faire une cinquième classe pour les thés, qui, ayant acquitté à l'Orient le droit de 6 livres du quintal, imposé par l'arrêt du 8 juillet 1732, n'en doivent aucun autre à la circulation.

S'ils sont expédiés pour l'étranger, ce droit est remboursé conformément aux décisions du conseil des 25 avril 1735 & 20 avril 1739.

Voyez les différens réglemens cités ; le tarif de 1664, commenté à Rouen pour les anciens privilèges de la compagnie des Indes. Voyez aussi l'article INDULT.

(*Article de M. D**.*)

ADDITION à l'article INDE.

Des lettres-patentes du mois de février 1776, adressées au gouverneur ou commandant général, à l'intendant ou ordonnateur & aux officiers du conseil supérieur établi à Pondichéry, ont spécifié les matières dont la connoissance exclusive doit être attribuée aux administrateurs des établissemens François dans l'Inde. Cette loi contient les sept articles suivans.

« 1. Seront jugés par nos gouverneur ou commandant général, & intendant ou ordonnateur, en » commun, & en cas de mort ou d'absence, par les » officiers qui les remplaceront, privativement à tous » juges, les contestations relatives aux concessions de » terrein, à leur réunion à notre domaine, à la dis» tribution des eaux, aux droits domaniaux, seigneu» riaux, aubaines, déshérence & autres de même » nature qui nous appartiennent ou nous appartien» dront, aux droits & impôts établis sur les habitans, » le commerce & la navigation, & à toute imposition » quelconque.

» 2. Ils connoîtront aussi, à l'exclusion de tous » juges, des contestations en matière civile de » toutes natures, que nos sujets pourront avoir dans » nosdits établissemens avec des étrangers euro» péens, ou nés d'Européens, ainsi que des con» testations que lesdits étrangers pourront y avoir » entr'eux.

» 3. Dans les affaires où nosdits administrateurs » seront d'avis contraires, ils appelleront avec eux » le doyen du conseil, ou à son défaut, le plus » ancien conseiller, suivant l'ordre du tableau; & » le jugement passera à la pluralité des voix.

» 4. Les jugemens rendus sur lesdites matières, » par nos administrateurs, seront soumis à l'appel » en notre conseil des dépêches, & seront néan» moins exécutés nonobstant & sans préjudice dudit » appel.

» 5. Autorisons lesdits administrateurs à com» mettre un greffier, sous le titre de greffier de l'in» tendance.

» 6. Les commandans & commissaires particu» liers établis dans quelques-uns de nos comptoirs » de l'Inde, & les autres chefs des comptoirs où il » n'y auroit point de commandant ni de commis» saire, connoîtront en première instance, chacun » dans leur district, des matières attribuées par ces » présentes aux administrateurs en chef : ces com» mandans, commissaires particuliers & chefs de » comptoirs, appelleront avec eux un notable, » lorsqu'ils seront d'avis contraire, & seront leurs » sentences exécutées par provision, en donnant cau» tion suffisante, nonobstant l'appel qui pourra en » être porté devant les administrateurs en chef.

» 7. Seront

» 7. Seront les jugemens ſur cet appel, rendus » en cas d'avis contraire, conformément à l'art. 3, » & pourront les parties en interjeter appel en notre » conſeil, ainſi qu'il eſt réglé par l'article 4.

Dans les établiſſemens François de l'Inde, on devoit originairement ſe conformer pour les procédures à l'ordonnance du mois d'août 1670, dans l'inſtruction du procès criminel, & à celle du mois d'avril 1667, relativement aux matières civiles: la première de ces lois avoit été obſervée exactement; mais les tribunaux de l'Inde s'étoient écartés de la ſeconde en pluſieurs points; ils s'étoient en cela déterminés par des circonſtances locales: auſſi les changemens qu'ils avoient introduits ont-ils été approuvés du roi, & ont donné lieu au réglement du 22 février 1777, par lequel ſa majeſté a ordonné ce qui ſuit.

« ART. 1. Le conſeil ſupérieur de Pondichery, » & les juges de ſon reſſort, continueront d'obſer- » ver l'ordonnance de 1670, dans toutes les affaires » criminelles: ſa majeſté les autoriſe ſeulement à » prolonger les délais fixés par ladite ordonnance, » lorſque l'éloignement des lieux ou la difficulté des » communications pourront l'exiger.

» 2. Ordonne néanmoins ſa majeſté, que les re- » quêtes en plainte ſeront répondues, ſans qu'il ſoit » beſoin de délibération, par l'intendant, l'ordon- » nateur ou le plus ancien officier du tribunal, qui » ſe trouvera ſur les lieux; & ledit intendant, or- » donnateur ou officier du tribunal, après avoir » donné communication deſdites requêtes au mi- » niſtère public, rendra avec la célérité requiſe, » les ordonnances aux fins d'informer, ou de conſta- » ter le délit par des tranſports ſur les lieux.

» 3. En toute matière civile, le demandeur pro- » duira ſa requête au greffe, avec les pièces juſti- » ficatives de ſa demande: cette requête & les » pièces ſeront remiſes ſur le bureau par le greffier; » & après en avoir fait lecture, le conſeil ſupérieur » ordonnera qu'elles ſoient ſignifiées.

» 4. Pourra le défendeur propoſer ſes moyens de » défenſe par une autre requête, à laquelle il join- » dra également ſes pièces juſtificatives, & la » forme preſcrite par l'article précédent ſera obſer- » vée à ſon égard.

» 5. Après que ces deux requêtes auront été » reſpectivement ſignifiées avec les pièces au ſou- » tien, les parties pourront encore fournir récipro- » quement des répliques par requêtes dans la même » forme; & enſuite les requêtes & pièces ſeront re- » miſes à un conſeiller ou aſſeſſeur, pour en faire » ſon rapport.

» 6. Le nombre de trois juges ſuffira pour rem- » plir les formalités preſcrites par les trois articles » précédens.

» 7. Lorſque les pièces ſeront entre les mains » du rapporteur, il ne ſera plus fait aucune inſtruc- » tion, à moins que les parties n'aient recouvré de » nouveaux titres, ou formé incidemment de nou- » velles demandes; & les procès civils rapportés, » ſeront jugés au nombre de cinq juges au moins, » par le conſeil ſupérieur, & de trois juges par les » juridictions, dans le délai le plus court qu'il ſera » poſſible.

» 8. Sa majeſté autoriſe le conſeil ſupérieur à » fixer par un réglement les délais des procédures, » à raiſon de l'éloignement des lieux, & de la dif- » ficulté des communications.

» 9. Lorſque le défendeur n'aura pas remis ſa » requête au greffe, dans le délai qui aura été fixé » par ledit réglement, l'affaire ſera jugée ſur les » pièces produites par le demandeur, & ſur le rap- » port qui en aura été fait, après que les objets de la » demande auront été vérifiés.

» 10. Pourra néanmoins le défendeur, ſe pour- » voir par oppoſition contre les arrêts, jugemens & » ſentences par défaut, dans les délais qui auront » été également fixés par ledit réglement; & les » inſtances ſur les oppoſitions, ſeront inſtruites & » jugées dans la forme preſcrite par les articles 3, » 4, 5, 6 & 7 du préſent réglement.

» 11. Dans le cas où il ſera néceſſaire de faire » des deſcentes ſur les lieux, il ſera nommé un com- » miſſaire qui y procédera le plus ſommairement » qu'il ſera poſſible, en préſence des parties, ou » icelles dûment appelées, & dans les délais que le » conſeil ſupérieur aura déterminé.

» 12. Il ſera auſſi ordonné, dans le cas où la » preuve teſtimoniale eſt admiſſible, des enquêtes » ſommaires, auxquelles il ſera procédé par un » commiſſaire, en préſence des parties, ou icelles » dûment appelées; pourront néanmoins les juges » ordonner, lorſqu'ils le jugeront néceſſaire, qu'a- » près la preſtation du ſerment des témoins, faite en » préſence des parties, ou icelles dûment appelées, » le commiſſaire recevra les dépoſitions deſdits té- » moins à huis clos.

» 13. Lorſqu'il s'agira de vérifications à faire » par experts, les parties auront réciproquement la » faculté d'en choiſir, & il ſera nommé un com- » miſſaire pour recevoir le ſerment deſdits experts, » en préſence des parties, ou icelles dûment appe- » lées, & même pour nommer leſdits experts d'of- » fice au refus deſdites parties ou de l'une d'elles.

» 14. Il ſera délivré par le greffier, à la partie » la plus diligente, expédition des procès-verbaux » de deſcentes ſur les lieux, d'enquêtes & de rap- » ports d'experts, leſquels procès-verbaux ſeront » ſignifiés & joints aux pièces; pourront les parties, » chacune par une requête ſeulement, fournir leurs » moyens réſultans deſdits procès-verbaux, leſ- » quelles requêtes ſeront auſſi reſpectivement ſigni- » fiées.

» 15. Pourront les juges renvoyer les affaires de- » vant des arbitres, lorſqu'ils l'eſtimeront néceſſaire: » dans ce cas, lorſque leſdites affaires ſeront ju- » gées ſuffiſamment inſtruites, les piéces ſeront re- » miſes par le greffier aux arbitres nommés par les » parties, ſinon d'office; leſquels arbitres dépoſe- » ront leur avis arbitral au greffe, le plutôt qu'il

» sera possible, pour ensuite & sur le rapport qui » en sera fait, être ordonné ce qu'il appartiendra.

» 16. Il ne sera alloué d'autres dépens que les » frais de signification, le coût des expéditions du » greffe, les salaires des témoins & des experts, » lorsqu'ils en auront requis; & seront lesdits dépens » liquidés en définitif, par les arrêts, jugemens & » sentences.

» 17. La forme ci-dessus autorisée, sera obser- » vée dans les tribunaux de l'Inde, tant en première » instance, qu'en cause d'appel dans les matières » civiles quelconques, pour suppléer à toute ins- » truction & écriture des avocats & procureurs *ad* » *lites*, dont le ministère ne sera nécessaire ni même » admis en aucun cas: se conformeront au surplus » lesdits tribunaux, à l'ordonnance de 1667, en » ce qui n'y est pas dérogé par le présent régle- » ment, sauf à prolonger les délais déterminés par » les différentes dispositions de ladite ordonnance, » eu égard à l'éloignement des lieux & aux difficultés » des communications.

» 18. N'entend sa majesté, empêcher les parties » de se faire représenter par des particuliers fondés » de leurs procurations, sans qu'ils puissent néan- » moins exiger d'émolumens, ni même qu'il puisse » leur en être accordé à aucun titre: ordonne à ses » gouverneur général & intendant, & à son procu- » reur général, de veiller à ce qu'il ne s'établisse » sous ce prétexte dans l'Inde, aucune personne » pour y faire le métier de solliciteur ou d'instiga- » teur de procès.

» 19. Pourront au surplus les juges ordonner, » lorsqu'ils l'estimeront nécessaire, que les parties » comparoitront en personne, pour être entendues » sommairement sur leurs prétentions respectives, » & être ensuite sur les comparutions, dires & ré- » quisitions desdites parties, ou de l'une d'elles, » l'autre dûment appelée, fait droit ainsi qu'il appar- » tiendra.

» 20. Ledit conseil supérieur ne pourra recevoir » aucune demande en révision des affaites jugées par » les anciens conseils supérieurs de Pondichery, que » sa majesté a supprimés, sauf la voie de la requête » civile, s'il y a lieu.

» 21. Il n'y aura pas ouverture de requête civile, » dans le cas où le demandeur n'aura d'autre moyen » à proposer que l'inexécution de la procédure ré- » glée par les ordonnances du royaume, & sera ce » moyen limité à la forme prescrite par le présent » réglement.

» 22. Seront d'ailleurs admis par le conseil su- » périeur, les autres moyens de requête civile énon- » cés en l'ordonnance de 1667.

» 23. Les instances sur les requêtes civiles seront » instruites dans la forme prescrite par le présent » réglement, pour les autres affaires, sans qu'il soit » besoin de consultation d'avocats, ni du ministère » des avocats & procureurs.

» 24. Le réglement que le conseil supérieur est » autorisé à faire, en vertu de l'article 8 ci-dessus, » déterminera les différens délais des requêtes ci- » viles, & des procédures qui s'instruiront en con- » quence.

» 25. Sa majesté autorise ledit conseil supérieur » à prononcer par un même arrêt, sur le rescindant » & sur le rescisoire desdites requêtes civiles; » pourra aussi ledit conseil, ainsi que les juges de » son ressort, réunir le possessoire avec le pétitoire, » en cas de complainte.

» 26. L'édit de sa majesté de 1673, sur le com- » merce, & son ordonnance de 1681, sur la marine, » seront observés par ledit conseil supérieur, & par » les juridictions de son ressort, sous les mêmes » réserves & exceptions établies par l'article 17 du » même réglement.

» 27. Dans toutes les affaires où l'intervention » du ministère public est nécessaire, il ne sera rendu » aucune ordonnance, jugement ou arrêt prépara- » toire ou définitif, que sur les conclusions verbales » ou par écrit du procureur-général ou des procu- » reurs pour sa majesté dans les juridictions.

» 28. Les réglemens de justice ne pourront être » faits que sur le requisitoire du procureur général; » & les administrateurs en seront toujours préve- » nus, afin qu'ils y soient présens, s'ils le jugent à » propos.

» Mande & ordonne sa majesté à ses officiers de » son conseil supérieur de Pondichery, qu'ils fassent » publier & registrer le présent réglement, pour » être observé suivant sa forme & teneur, nonobs- » tant toutes lois & autres choses à ce contraires, » auxquelles sa majesté a dérogé & déroge pour ce » regard seulement. Fait au conseil d'état du roi, &c.»

Le même jour 22 février 1777, le roi a fait pour les établissemens François de l'Inde, un autre réglement dont l'objet a été de prévenir toute dis- cussion & difficulté relativement aux places & rangs dans les églises & dans les cérémonies publiques (1).

---

(1) *Ce réglement contient les dispositions suivantes:*

Art. 1. Veut sa majesté, que le gouverneur général de ses établissemens dans l'Inde, & l'intendant ou l'ordonnateur, commis par sa majesté pour en remplir les fonctions, aient prié-dieu & fauteuil dans le chœur de la principale église de Pondichery, du côté de l'épître; & que les prié-dieu & fauteuils destinés au gouverneur général, soient placés un peu au dessus de ceux de l'intendant.

2. Dans les autres églises de Pondichery, & des différens établissemens qui en dépendent, il sera mis dans le chœur des prié-dieu & fauteuils, de la manière réglée par l'article précédent, toutes les fois que les gouverneur général & intendant ou ordonnateur s'y trouveront.

3. L'officier de l'état major, & celui de l'administration, qui auront le droit par leur grade, de remplacer les gouverneur général & intendant, auront dans la principale église de Pondichery, un banc dans le chœur, du côté de l'évangile.

4. Lesdits officiers ne pourront prendre les places attribuées aux gouverneur général & intendant, encore qu'ils fussent chargés de l'administration en chef, pour cause de maladie ou d'absence: permet seulement sa majesté auxdits officiers, de prendre lesdites places, dans le cas où ils auront remplacé les gouverneur général & intendant décédés.

Suivant l'usage pratiqué de tout temps à Pondichery, l'administration des biens des mineurs étoit confiée au procureur général du roi, lorsque leurs parens n'avoient point d'immeubles à hypothéquer ni d'autres suretés à donner pour répondre de ces biens ; mais par une déclaration aussi du même jour 22 février 1777, sa majesté a jugé à propos de décharger ce magistrat d'une partie des soins & des embarras de cette régie, & de déterminer de quelle manière il seroit à l'avenir pourvu à la sûreté & à l'administration des biens des mineurs, lorsque le conseil supérieur ne jugeroit pas à propos de leur donner des tuteurs. Voici les dispositions de cette loi.

« Art. 1. Seront les biens des mineurs, qui » étoient ci-devant dans le cas d'être remis au mi-

---

5. Veut sa majesté, que dans la principale église, hors du chœur & du côté de l'épître, il y ait un banc contre la muraille, pour les officiers du conseil supérieur ; & que le juge de la chaudrie & le lieutenant de police, aient leur banc après celui du conseil, sur la même ligne.

6. Il sera aussi mis un autre banc hors du chœur, du côté de l'évangile & contre la muraille, dans lequel se placeront, en premier lieu, les officiers de l'état major, & ensuite les officiers de l'administration, autre que ceux mentionnés aux articles précédens.

7. Pourront seulement les femmes des gouverneur général & intendant ou ordonnateur susdits, prendre place aux prie-dieu de leurs maris ; mais ne pourront les femmes, les enfans des autres officiers militaires & civils ci-dessus mentionnés, se placer dans les bancs destinés à leurs maris & à leurs pères, ni prétendre dans les églises aucune place de distinction.

8. Le pain bénit sera d'abord présenté au prêtre célébrant, aux ecclésiastiques assistans, dont les enfans de chœur font partie ; ensuite au gouverneur général, à l'intendant ou ordonnateur ; à l'officier de l'état-major, & à l'officier d'administration, qui auront le droit par leurs grades, de remplacer le gouverneur général & l'intendant ; aux officiers du conseil supérieur, au juge de la chaudrie & au lieutenant de police ; aux officiers de l'état-major & de l'administration mentionnés en l'article 6 ; aux marguilliers en charge, lorsqu'ils se trouveront dans le banc de l'œuvre, après quoi, au public sans distinction. Le même ordre sera suivi, lorsqu'on ira à l'offrande.

9. L'encens ne sera donné qu'aux gouverneur général & intendant ou ordonnateur, & aux officiers qui les auront remplacés après leur décès, seulement ; auxquels officiers sa majesté défend de le donner, & à eux de l'exiger en aucun autre cas.

10. Aux processions & marches publiques, les gouverneur général & intendant ou ordonnateur, marcheront sur une même ligne à la tête du conseil, l'intendant à la gauche du gouverneur général ; le gouverneur général sera précédé de ses gardes, & l'intendant des huissiers, qui marcheront aussi sur une même ligne : marcheront ensuite le premier officier d'administration, après l'intendant, lorsqu'il aura le grade requis par l'article 3 de l'édit du mois de février 1776, pour avoir séance au conseil, à la droite du doyen ou du plus ancien conseiller ; les conseillers titulaires, suivant leur rang dans le conseil ; le procureur général, le greffier en chef, les assesseurs, le substitut, le juge de la chaudrie & le lieutenant de police ; & sera cette marche fermée par des archers de police.

11. Aux feux de joie, il sera présenté trois torches : une au prêtre officiant, & les deux autres aux gouverneur général & intendant ; & dans le cas où ils seroient décédés, aux deux officiers qui les auront remplacés : & lorsqu'il ne s'y trouvera aucun des deux administrateurs, il ne sera présenté qu'une seule torche au prêtre officiant.

12. Lorsqu'en l'absence de l'intendant, le gouverneur général se trouvera aux processions & marches publiques, il marchera seul, précédé de ses gardes, à la tête du conseil ; & l'intendant, précédé des huissiers, marchera également seul à la tête dudit conseil, en l'absence dudit gouverneur général.

13. Toutes les fois que l'intendant se trouvera aux processions & marches publiques, il sera précédé des huissiers, quand même aucuns des conseillers n'y assisteroient.

14. Dans le cas où les administrateurs en chef n'assisteroient pas aux processions & marches publiques, le conseil y marchera précédé de ses huissiers ; mais il ne sera point censé faire corps, lorsqu'il ne s'y trouvera pas cinq de ses officiers, dans lesquels sont compris le procureur général, le greffier en chef, les assesseurs & le substitut.

15. Les autres officiers non mentionnés en l'article 10, ne feront point corps dans les processions & marches publiques : pourront néanmoins les officiers de l'état-major & d'administration, qui remplaceront les gouverneur général & intendant décédés, prendre leurs places dans lesdites processions & marches publiques : défend sa majesté auxdits officiers, de prendre lesdites places lorsqu'ils suppléeront les gouverneur général & intendant en toute autre circonstance.

16. Fait sa majesté, défenses à toutes personnes, de telle qualité & condition qu'elles soient, autres que les officiers mentionnés au présent réglement, de se placer dans les bancs, ni de se mettre dans les rangs ci-dessus réglés, ni de prétendre à aucune autre sorte de rang ni distinction dans les églises, marches & cérémonies publiques, à peine de deux cents livres d'amende applicable aux besoins de l'église où la contravention aura été commise.

17. Révoque sa majesté, toutes les concessions qui pourroient avoir été faites de bancs distingués dans le chœur ou autre endroit des églises de Pondichery, & des différens établissemens qui en dépendent ; ordonne que lesdites concessions demeureront sans effet, à quelque titre qu'elles aient été faites : fait défenses de faire de semblables concessions à l'avenir ; voulant qu'il n'y ait d'autres places de distinction dans les églises, que celles ci-dessus réglées.

18. Autorise néanmoins sa majesté, les administrateurs à faire un réglement provisoire, pour déterminer les places de distinction que pourront occuper les officiers de l'état-major & de l'administration, dans les différentes églises dépendantes du gouvernement général, autres que la principale église de Pondichery & leur rang dans les processions & marches publiques : les autorise également à faire un semblable réglement, relativement aux indiens qui font profession de la religion chrétienne, pour accorder aux principaux d'entr'eux employés au service de sa majesté, des places & des rangs distingués dans leurs églises, & dans leurs processions & cérémonies publiques.

19. Attribue sa majesté, aux administrateurs de ses colonies de l'Inde, toute juridiction & connoissance au sujet des discussions qui pourront survenir sur le présent réglement, & des contraventions qui y seront commises ; leur donne pouvoir de statuer, à l'exclusion de tous autres juges, sur lesdites discussions & contraventions, dans la forme prescrite pour les affaires dont la connoissance leur est attribuée par les lettres-patentes de sa majesté, du mois de février 1776.

Mande & ordonne sa majesté, à ses gouverneur général & intendant ou ordonnateur dans l'Inde, de tenir la main à l'exécution du présent réglement, qu'elle veut être enregistré au conseil supérieur de Pondichery, pour être observé suivant sa forme & teneur. Fait au conseil d'état du roi, &c.

» nistère public, déposés au greffe avec leurs titres » & papiers, & en demeurera le greffier chargé, par » l'inventaire qui en sera fait, comme dépositaire » de biens de justice.

» 2. Lesdits biens continueront néanmoins à être » régis & administrés par les ordres de notre pro- » cureur général; & ne pourra le greffier, faire » aux mineurs, aux créanciers, ni à qui que ce » puisse être, aucune délivrance de deniers ou » d'autres objets appartenans auxdits mineurs, à » moins qu'on ne lui rapporte à cet effet des man- » dats de notre procureur général; à peine contre » le greffier, de répondre en son propre & privé » nom, des deniers & effets qu'il pourroit avoir dé- » livrés, & pour raison desquels ils ne justifieroit » point desdits mandats.

» 3. Lorsqu'il se présentera des occasions de pla- » cer avec sûreté les biens desdits mineurs, pour » leur faire produire des intérêts, il sera convoqué » devant notredit conseil supérieur une assemblée » de sept des plus proches parens desdits mineurs, » lesquels parens seront suppléés, lorsqu'il en man- » quera, par des amis choisis parmi les plus notables » habitans: ladite assemblée donnera son avis sur » l'emploi qui aura été proposé; sur quoi, & d'après » les conclusions de notre procureur-général, il sera » par notredit conseil supérieur ordonné ce qu'il » appartiendra, sans que le suffrage de ladite assem- » blée, fût-il même unanime, puisse faire ordonner » l'emploi, lorsque nos juges n'y verront pas les » sûretés suffisantes. Si donnons en mandement à nos » officiers de notre conseil supérieur de Pondi- » chery, que ces présentes ils fassent lire, publier » & enregistrer, &c. » *Voyez d'ailleurs l'article* CONSEIL SUPÉRIEUR.

INDEMNITÉ. C'est en général ce qui est donné à quelqu'un, pour empêcher qu'il ne souffre quelque dommage.

Lorsque le roi acquiert des immeubles à quelque titre que ce puisse être, les mouvances particulières sont éteintes: mais sa majesté doit indemniser les seigneurs particuliers; & au moyen de cette Indemnité, les parties sous-inféodées acquises par le roi, sont rappelées à la mouvance immédiate de la couronne, d'où elles sont originairement sorties.

Un édit du mois d'avril 1667, a ordonné qu'outre le droit de lods & ventes dû pour les acquisitions faites par le roi dans les censives des seigneurs, il leur seroit constitué une rente annuelle sur le domaine, telle que les arrérages en pussent égaler en soixante années, la somme à laquelle monteroient les lods & ventes, de manière que dans cet espace de temps, les seigneurs censiers reçussent le profit d'une mutation.

L'exécution de cet édit a été ordonnée par une déclaration du 22 septembre 1722.

C'est en conformité de ces lois, que par arrêt du 6 juillet 1726, le parlement de Paris a enregistré les lettres-patentes accordées au chapitre royal de saint-Marcel, concernant la liquidation des sommes dues par le roi à ce chapitre, pour lods & Indemnité, relativement à l'acquision de la maison de la salpétrière, & des maisons de l'hôtel des gobelins, le tout liquidé en conformité de l'édit de 1667.

Par un autre arrêt du 9 décembre 1727, le conseil, sans avoir égard aux représentations de l'archevêque de Paris, de l'abbé de saint Germain-des-Prés, de l'abbé & des religieux de sainte-Geneviève, & du chapitre de saint-Benoît, a ordonné que l'édit du mois d'avril 1667, & la déclaration du 22 septembre 1722, seroient exécutés pour l'Indemnité due par le roi, lorsque sa majesté feroit des acquisions dans la mouvance des seigneurs.

Lorsque les fermiers ou sous-fermiers du roi sont privés de la jouissance des droits compris dans leurs baux, soit parce que sa majesté les a aliénés ou supprimés, soit par quelqu'autre événement, ou qu'ils viennent à faire des pertes de deniers par vol, incendie ou autre cas fortuit, sa majesté leur accorde des indemnités.

Au reste, ces fermiers ou sous-fermiers ne peuvent former aucune demande en Indemnité, pour quelque cause que ce soit, qu'au conseil des finances. Il est défendu, sous peine de trois mille livres d'amende, de procéder en pareil cas pardevant aucun autre juge ou tribunal. C'est ce qui résulte des arrêts du conseil des 29 août 1682, 16 janvier 1683, 27 mai & 27 décembre 1687, & 2 juin 1722.

Divers arrêts ont accordé des Indemnités à l'occasion d'évènemens particuliers, lorsque ces évènemens ont été bien prouvés, & qu'il n'a pas dépendu de ceux à qui ils ont été préjudiciables de s'en garantir. C'est ainsi, que par arrêt du 11 février 1722, le conseil a ordonné qu'il seroit passé dans le compte du sieur Dureville, directeur du contrôle des actes en Bretagne, une somme de 750 livres, perdue dans l'incendie arrivé à Rennes en 1720.

Par un autre arrêt du 20 août 1734, le conseil a ordonné qu'il seroit tenu compte au sieur Leveque de Bellegarde, receveur des aides au département de Château-Landon, de la somme de 2216 livres onze sous cinq deniers, qui lui avoit été volée sur les trois heures après-midi, le 20 janvier 1732, lorsqu'il la transportoit de Château-Landon à la recette générale des aides de l'élection de Nemours.

Par un autre arrêt du 15 mars 1740, le conseil a accordé au sieur le Moine, contrôleur des actes & receveur des aides à Ailly, généralité d'Amiens, une Indemnité de 1300 livres 13 sous 4 deniers, à quoi montoient ses recettes, depuis le premier janvier 1739, jusqu'au 17 avril suivant, jour d'un incendie qui avoit consumé sa maison & plusieurs autres.

Lorsque pour élargir, redresser ou construire des routes, on est obligé de prendre des maisons, clos,

vignes, bois, ou autres terreins précieux, le roi veut que les particuliers propriétaires soient indemnisés proportionnément à l'estimation & à la valeur des terreins qu'on leur a pris, & sa majesté ordonne le payement de l'Indemnité sur les fonds destinés annuellement aux ouvrages des ponts & chaussées : mais quand les terreins employés se sont trouvés appartenir à des communautés séculieres ou régulières, divers arrêts ont ordonné que pour indemniser ces communautés, il seroit fait fonds dans les états du domaine, d'une rente annuelle sur le pied du denier vingt-cinq du capital de l'estimation de ces terreins, & qu'à cet effet, il seroit expédié aux mêmes communautés, des lettres-patentes pour leur servir de titre. La même règle doit encore avoir lieu à l'égard des rentes qui excèdent 70 livres : mais quand le capital de l'Indemnité accordée aux gens de main-morte n'excède pas 1500 liv., & que la rente n'est que de 70 liv. ou au dessous, ils sont dispensés de rapporter des lettres-patentes, & la rente doit leur être payée, en vertu seulement de l'arrêt qui la leur attribue. C'est ce qui résulte d'une déclaration du 6 mai 1767, enregistrée à la chambre des comptes de Paris le 27 du même mois.

De l'Indemnité due par les gens de main-morte.

Cette Indemnité est un droit que les gens de main-morte doivent aux seigneurs de qui relèvent les héritages qu'ils acquièrent à quelque titre que ce soit, pour les dédommager des confiscations, droits de déshérence, de bâtardise, & autres droits casuel, tels que les lods & ventes, quint & requint, treizième, relief & rachats, dont ils sont privés, puisque par la possession des gens de main-morte, les biens ne sont plus dans le commerce.

L'Indemnité n'étant que le dédommagement des droits casuels, elle ne fait aucune extinction de la mouvance, ni des rentes & autres charges annuelles, non plus que de l'obligation de fournir aveu, & de faire la foi & hommage.

Le droit d'Indemnité est fort ancien : on voit dans l'histoire d'Alençon & du Perche, par de Bry, un accord fait en 1315, entre Charles de Valois, comte d'Alençon, & les prieurs & religieux de saint Martin de Bellesmes, par lequel ils lui payèrent l'Indemnité, à raison de quatre années de revenu, ce qui faisoit le tiers de la valeur, parce qu'alors les fonds s'évaluoient à raison du denier 12. L'article 149, de la très-ancienne coutume de Bretagne, rédigée avant 1340, porte que les gens de main-morte ne peuvent acquérir, ni faire amortir par le prince, sans le consentement du seigneur.

La quotité de l'Indemnité est fixée par les coutumes ou par les usages des lieux ; c'est un droit seigneurial que l'on a cherché à proportionner à la perte que font les seigneurs de leurs autres droits seigneuriaux, par les acquisitions des gens de main-morte : la coutume de Paris ne le fixe point ; mais par la jurisprudence, il est réglé au tiers de la valeur des héritages féodaux, & au cinquième des héritages roturiers.

Deux arrêts, l'un du 18 novembre 1567, & l'autre du 22 décembre 1581, ont jugé que l'Indemnité seroit payée aux seigneurs féodaux sur le pied du tiers, & qu'il leur seroit en outre fourni homme vivant & mourant.

Suivant deux autres arrêts du parlement de Paris, l'un du 8 juillet 1563, contre les jésuites de Paris, & l'autre du mois d'août 1567, entre les religieux de sainte Geneviève, & les boursiers du collège de Cambray, l'Indemnité est due au seigneur censier, sur le pied du cinquième de la valeur de l'héritage, & l'on n'est point tenu de lui fournir homme vivant & mourant.

Cette fixation du tiers pour les fiefs, & du cinquième pour les rotures, est de droit commun lorsque les coutumes & les usages des lieux n'ont point de dispositions contraires : en Normandie, l'Indemnité est aussi du tiers pour les biens nobles ; mais elle est fixée au quart pour les biens de roture. C'est ce qui résulte de l'article 21 des placités de 1666.

En Provence, le droit d'Indemnité est fixé à un droit de demi-lods, qu'on paye au seigneur tous les dix ans, ou à un droit de lods, qu'on lui paye tous les vingt ans. C'est à la main-morte qu'appartient le choix de payer tous les dix ans ou tous les vingt ans ; & par le moyen de l'un ou l'autre payement, elle est dispensée de donner homme vivant, mourant & confiscant.

En Franche-Comté, les règles relatives au droit d'Indemnité sont établies par une déclaration du 18 mars 1731. L'article 12 porte, que quand les gens de main-morte acquerront, avec permission, des fiefs ou héritages féodaux, dans la mouvance & dans la justice du roi, l'Indemnité en sera due à sa majesté, outre le droit d'amortissement, laquelle Indemnité sera réglée sur le pied du dixième de la valeur des biens ; & que si ces fiefs ou héritages féodaux ne sont que dans la justice du roi, sans être dans sa mouvance, l'Indemnité ne sera réglée que sur le pied du dixième de ce qui seroit dû si les mêmes biens étoient aussi dans la mouvance de sa majesté.

Suivant l'article 13, l'Indemnité due au roi doit toujours être liquidée en rentes au denier trente, payable à perpétuité au domaine.

Et suivant l'article 14, l'Indemnité des biens en roture consiste dans un droit de lods, payable tous les 29 ans.

Si les gens de main-morte acquièrent des héritages dans la censive d'un seigneur, auquel la haute-justice n'appartient pas, il est dû au seigneur haut-justicier, une Indemnité sur le pied du dixième de l'Indemnité ordinaire. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du 28 mars 1692, rapporté au journal du palais.

Indépendamment de l'Indemnité, les gens de

main-morte sont tenus de payer les lods & ventes, ou autres droits seigneuriaux de leur acquisition, & de donner homme vivant & mourant pour les fiefs.

L'Indemnité a toujours été due au roi pour tous les biens acquis par les ecclésiastiques & gens de main-morte, dans les mouvances, directes & justices du domaine. C'est pourquoi la déclaration du 20 août 1657, a ordonné qu'il seroit procédé à la recherche des droits d'Indemnité & d'amortissement, pour en faire un revenu annuel, dont les héritages sujets à ces droits demeureroient chargés. Il est vrai que par la déclaration du 5 juillet 1689, le droit d'Indemnité avoit été confondu avec celui d'amortissement, & que pour l'un & pour l'autre, il avoit été ordonné qu'il seroit payé une finance : mais pour détruire cette confusion, qui opéroit une aliénation d'une portion du domaine, en recevant le droit d'Indemnité en espèces, les deux droits ont été distingués l'un de l'autre, par la déclaration du roi du 21 novembre 1724, qui est ainsi conçue :

« Louis, &c. salut. L'attention qu'exige de nous » la conservation des droits de notre domaine, nous » ayant portés à faire examiner quelques abus qui » s'étoient introduits touchant le droit d'Indemnité, » qui nous est dû par les ecclésiastiques & gens de » main-morte, pour les acquisitions qu'ils font dans » l'étendue de nos seigneuries ou de nos justices, » nous avons reconnu que ces abus consistoient » principalement en ce que, confondant le droit » d'Indemnité avec celui d'amortissement, les ec- » clésiastiques & gens de main-morte, qui, pour » les acquisitions par eux faites, dans les mou- » vances & censives des seigneurs particuliers, leur » payent le droit d'Indemnité en entier, outre le » payement qu'ils nous font de notre droit d'amor- » tissement, à raison du cinquième du prix des » biens tenus en fief, & du sixième de ceux tenus » en roture, ne nous payoient, lorsque les biens » qu'ils acquéroient étoient tenus de nous, que le » tiers de la valeur des biens tenus en fief, & le » cinquième de ceux en roture, tant pour notre » droit d'amortissement, que pour celui d'Indem- » nité, en sorte que pour une somme en argent, » souvent assez modique, nous nous trouvions pri- » vés des droits seigneuriaux qui nous auroient ap- » partenus lors des mutations, si les héritages ac- » quis par les gens de main-morte, dans l'étendue » de nos seigneuries ou de nos justices, étoient » restés dans le commerce ; que même quelques » acquéreurs, gens de main-morte, prétendoient » que le payement qu'ils nous avoient fait en la » maniere ci-dessus expliquée, emportoit la dé- » charge des droits seigneuriaux & ordinaires, dus » pour les acquisitions, & des censives, & autres » charges annuelles, dont les héritages étoient te- » nus ; qu'enfin, lorsque les acquisitions des gens » de main-morte se faisoient dans l'étendue des » apanages, ou de nos domaines engagés, ceux qui » possédoient lesdits domaines à titre d'apanage ou » d'engagement, prétendoient qu'au moyen du » payement qui nous étoit fait des droits fixés par » la déclaration du 5 Juillet 1689, nous devions, » pour leur tenir lieu des droits seigneuriaux dont » ils se trouvoient privés, leur accorder des rentes » annuelles sur nos domaines, proportionnées au » revenu que pourroit produire le capital de l'In- » demnité, suivant qu'elle est due par les cou- » tumes & usages des lieux : sur quoi, voulant » établir un meilleur ordre à l'avenir, il nous a » paru nécessaire de distinguer le droit d'amor- » tissement de celui d'Indemnité ; de réduire les » droits d'amortissement pour les acquisitions faites » dans l'étendue de nos justices & seigneuries, sur » le même pied qu'il est réglé pour les acquisitions » faites dans les mouvances des seigneurs particu- » liers ; & à l'égard du droit d'Indemnité, pour » conserver l'intégrité des revenus de nos domai- » nes, dont le payement de ce droit est une vé- » ritable aliénation, nous convertirons le payement » dudit droit en une rente foncière & perpétuelle, » proportionnée au denier trente du capital de » l'Indemnité qui nous seroit due, dont nous lais- » serons aux apanagistes & aux engagistes la jouis- » sance, tant que les apanages & les engagemens » dureront, & nous expliquerons en même-temps » nos intentions sur toutes les autres difficultés qui » pourroient se présenter à l'occasion du payement » de ces droits, pour qu'il n'y reste plus d'incer- » titude à l'avenir. Par ces dispositions, nous éta- » blirons une loi égale entre nous & nos sujets ; » & les ecclésiastiques & gens de main-morte y » trouveront encore un avantage, en ce qu'en ne » payant le droit d'Indemnité que sur le même pied » qu'il est réglé pour les seigneurs particuliers, » ils auront encore la commodité de s'acquitter de » ce droit envers nous, par une prestation an- » nuelle, moins onéreuse que ne le seroit une somme » à payer comptant, en même-temps que le droit » d'amortissement. A ces causes & autres, à ce nous » mouvant, de l'avis de notre conseil & de notre » certaine science, pleine puissance & autorité » royale, nous avons, par ces présentes, signées » de notre main, dit, déclaré & ordonné, disons, » déclarons & ordonnons, voulons & nous plaît ce » qui suit :

» Art. I. Les ecclésiastiques & gens de main- » morte, qui acquerront à l'avenir, par vente, don, » ou autrement, soit dans notre mouvance ou dans » celle des seigneurs particuliers, des biens en fief » ou en roture, ne seront tenus de nous payer, » pour le droit d'amortissement, que le cinquième » de la valeur des biens tenus en fief, & le sixième » de ceux tenus en roture.

» II. Lorsque les biens seront dans notre mou- » vance ou censive, il nous sera payé par lesdits » ecclésiastiques & gens de main-morte, outre l'a- » mortissement, le droit d'Indemnité, sur le pied » fixé par les coutumes ou usages des lieux.

» III. Si les biens acquis sont seulement dans

» l'étendue de nos hautes-justices, l'Indemnité nous » sera payée au dixième de la somme qui nous se» roit due, si lesdits biens étoient aussi dans notre » mouvance.

» IV. Le payement de l'amortissement & de l'In» demnité ne dispensera point lesdits ecclésiastiques » & gens de main-morte, du payement des droits » seigneuriaux de leurs acquisitions, & des cens ou » autres redevances annuelles, dont les héritages » acquis peuvent être chargés, non plus que de » nous fournir homme vivant & mourant aux effets » qu'il appartiendra.

» V. Comme le payement du droit d'Indemnité » est une véritable aliénation de la portion la plus » précieuse de notre domaine, puisqu'il nous prive » des droits seigneuriaux que nous produiroient les » mutations, si les biens acquis par les ecclésiasti» ques & gens de main-morte étoient demeurés dans » le commerce, voulons que pour nous tenir lieu » dudit droit, il soit payé annuellement, & à per» pétuité, à notre domaine, des rentes foncières » & non rachetables, sur le pied du denier trente, » de la somme à laquelle se trouvera monter ledit » droit d'Indemnité, suivant lesdites coutumes & » usages des lieux. Défendons auxdits ecclésiasti» ques & gens de main-morte, d'en faire à l'avenir » le payement en argent, à peine de nullité, & » sans qu'ils en puissent acquérir aucune prescrip» tion, par quelque temps que ce soit. Défendons » pareillement aux fermiers ou régisseurs de nos » domaines, de recevoir ledit droit en argent, à » peine de mille livres d'amende envers nous, outre » la restitution de ce qu'ils auront reçu.

» VI. Seront lesdits ecclésiastiques & gens de » main-morte, tenus de représenter aux receveurs» généraux de nos domaines en exercice, chacun » dans leur département, les contrats des acquisi» tions qu'ils auront faites dans l'étendue de nos » mouvances, censives & justices, & de leur en » laisser copie dans trois mois, à compter du jour » de leur date, à peine de cent livres d'amende, » qui ne pourra être remise ni modérée, & sera » partagée entre nosdits receveurs-généraux & les » fermiers ou régisseurs de nos domaines, chacun » par moitié.

» VII. Lesdits receveurs-généraux donneront » auxdits ecclésiastiques & gens de main-morte, » leur reconnoissance de la représentation qui leur » sera faite desdits contrats, dont ils tiendront re» gistre, & en enverront copie au sieur contrôleur» général des finances, avec leur avis, pour être, » à son rapport, procédé en notre conseil, à la » liquidation des rentes qui devront nous être payées » pour le droit d'Indemnité.

» VIII. Les arrêts de liquidation seront envoyées » aux bureaux des finances de chaque généralité, » pour y être registrés sans frais; & il en sera dé» livré des copies aux fermiers ou régisseurs de » nos domaines, pour leur servir à faire le recou» vrement desdites rentes, dont les arrérages leur » seront payés, à compter du jour des acquisitions, » en quelque temps que les arrêts de liquidation » aient été rendus.

» IX. Si les Indemnités sont dues à cause de quel» ques-uns de nos domaines tenus à titre d'apanage » ou d'engagement, les apanagistes ou engagistes » jouiront desdites rentes pendant la durée de leurs » apanages ou engagemens. Si donnons en mande» ment, &c. »

Observez sur ce dernier article, que les apanagistes & les engagistes ne peuvent jouir des rentes qu'après qu'elles ont été liquidées par des arrêts enregistrés. C'est aux administrateurs des domaines à y tenir la main, pour la conservation des droits du roi.

Les arrérages des rentes d'Indemnité sont dûs à compter du jour des acquisitions, en quelque temps que la liquidation de ces rentes ait été faite.

L'Indemnité due au roi par les gens de main-morte, est regardée comme un droit domanial & inaliénable. C'est par cette raison qu'il est converti en rentes perpétuelles, & que nul n'en peut être exempt: ainsi, la remise qui peut avoir été accordée du droit d'amortissement aux hôpitaux, écoles de charité, & autres établissemens quelconques, ne peut opérer l'affranchissement du droit d'Indemnité, quand bien même il en auroit été fait mention dans des lettres-patentes, cette clause ne pouvant être regardée que comme subreptice & contraire à la règle invariable de l'inaliénabilité du domaine: le droit d'amortissement est un casuel, une simple finance pour pouvoir posséder; & le roi peut, par grace, en dispenser; mais l'indemnité est un droit de mouvance & de directe, qui tient lieu de dédommagement des droits seigneuriaux que les biens auroient produits s'ils étoient restés dans le commerce: ainsi l'exemption n'en peut avoir lieu en faveur de qui que ce soit.

C'est en conformité de ces règles que, par arrêt du 8 mars 1740, le conseil a condamné les hospitalières de la place royale de Paris, à payer, pour une acquisition qu'elles avoient faites, le droit d'Indemnité, nonobstant des lettres-patentes de 1627, confirmées par d'autres lettres-patentes du mois de septembre 1729, qui avoient accordé l'exemption du droit dont il s'agit à ces hospitalières.

Par un autre arrêt du 19 février 1760, les administrateurs de l'hôpital des Quinze-Vingts ont été condamnés à payer la rente d'Indemnité due au roi, à cause de l'acquisition qu'ils avoient faite de deux maisons situées rue saint-Thomas de Louvre, dans la censive de sa majesté. Ces administrateurs soutenoient que l'hôpital des Quinze-Vingts étant de fondation royale, & ayant été dispensé du droit d'amortissement, il ne devoit point être assujetti à celui d'Indemnité.

L'Indemnité est due, non-seulement pour les acquisitions faites par les gens de main-morte à prix d'argent, mais encore pour tous les biens dont ils deviennent propriétaires par quelque moyen que ce

ſoit, encore qu'il n'en ſoit dû ni lods ni autres droits ſeigneuriaux.

Ainſi il eſt dû une Indemnité pour les biens qu'acquièrent les gens de main-morte, par des baux à rente foncière, rachetable ou non-rachetable, parce que le bail à rente, lors même que la rente eſt ſtipulée rachetable, eſt tellement tranſlatif de propriété, que le preneur peut diſpoſer du fonds; qu'il peut tomber en commiſe; que ce fonds peut être confiſqué ſur lui; & qu'en cas de déshérence, il retourne au ſeigneur, à la charge de payer la rente ou de la racheter, ſuivant la faculté qui lui en eſt accordée par pluſieurs coutumes, & particulièrement par celle de Normandie: ainſi, le ſeigneur étant privé de ces avantages, lorſque le fonds eſt baillé à rente à des gens de main-morte, il en doit être indemniſé.

Il en eſt de même des donations entre-vifs ou à cauſe de mort, ſoit à titre onéreux ou à titre gratuit, pour dotation, fondation ou autrement, quoique le donateur s'en ſoit réſervé l'uſufruit: dès qu'il y a tradition actuelle de la propriété, le bien eſt hors du commerce; il devient mort & ſtérile pour le ſeigneur dont les droits & profits ſont anéantis: ainſi l'Indemnité en eſt due, à compter du jour de l'acte.

Il eſt également dû Indemnité pour les échanges, même pour ceux de biens amortis, faits réciproquement entre des gens de main-morte. Tel eſt l'avis de Carondas & celui de Bacquet: c'eſt d'ailleurs ce que le parlement de Paris a jugé par arrêt du 6 août 1663, rapporté au journal des audiences.

Le même parlement avoit à la vérité jugé, quelques années auparavant, qu'il n'étoit point dû d'Indemnité aux religieux de Saint-Martin-des-Champs, pour un échange de biens ſitués dans leur mouvance, fait entre les religieuſes Carmelites de la rue Chapon, & les religieuſes du même ordre du fauxbourg ſaint-Jacques de Paris; mais il faut remarquer que ces deux couvens de Carmelites, qui n'avoient qu'un même ſupérieur, avoient acquis une maiſon conjointement, & chacun pour moitié; qu'ils payèrent alors tous les droits de leur acquiſition, & que dix ans après, l'un des couvens tranſporta ſa moitié à l'autre, moyennant des rentes, par un acte qui fut improprement qualifié d'échange: en effet, c'étoit moins un échange qu'un partage d'une choſe commune & indiviſe: ainſi cette eſpèce particulière ne porte aucune atteinte à la règle générale.

L'Indemnité eſt pareillement due pour les ceſſions en payemens de créances, abonnemens, exponſes, déguerpiſſemens, & généralement pour tous les actes tranſlatifs ou rétroceſſifs de propriété: il faut néanmoins diſtinguer, à l'égard des exponſes, ſi la main-morte a précédemment poſſédé le fonds, & qu'elle l'ait aliéné à la charge d'une rente, ou ſi elle n'a jamais eu que la propriété de la rente, pour raiſon de laquelle le détenteur fait exponſe: dans le premier cas, on juge qu'il n'eſt point dû d'Indemnité; mais dans le ſecond cas, il en eſt inconteſtablement dû une, parce qu'il y a nouvelle acquiſition d'un fonds.

Il n'eſt point dû d'Indemnité pour les unions de biens-fonds, faites par les archevêques & évêques, ſoit d'une menſe à une autre, ſoit d'un prieuré à une cure, d'une maiſon conventuelle à une autre, &c., parce que non-ſeulement ces actes ne ſont pas volontaires, mais encore parce qu'ils ne retirent aucun bien du commerce: ils ne font que fixer par qui ſeront poſſédés des biens déjà amortis. Le parlement de Paris l'a ainſi jugé par arrêt du 13 avril 1742.

Quand un héritage eſt donné par teſtament à des gens de main-morte, c'eſt aux héritiers du teſtateur à payer le droit d'Indemnité: on ſuppoſe que le teſtateur, en leur donnant l'héritage, a eu intention que ſes héritiers fiſſent tout ce qui ſeroit néceſſaire pour les mettre en état de le poſſéder, ſuivant la règle, *qui vult finem, vult & media;* mais quand l'héritage eſt donné entre-vifs, c'eſt aux gens de main-morte à payer le droit d'Indemnité. On ne peut pas dans ce cas admettre la même préſomption que dans le précédent, parce que ſi le donateur avoit voulu payer le droit d'Indemnité, il l'auroit fait lui-même de ſon vivant.

Si les biens ſont en franc-aleu abſolu, ils ſont exempts de droits ſeigneuriaux, & ne reconnoiſſent aucun ſeigneur féodal; en ſorte que l'acquéreur n'eſt tenu ni de foi & hommage, ni de payer aucun droit pour marque de directe ſeigneurie. Sur ce principe, la coutume d'Auxerre décide qu'il n'eſt point dû d'Indemnité: il n'en réſulte autre choſe, ſinon que l'héritage allodial ne reconnoiſſant point de ſeigneur en féodalité, il n'y en a aucun qui, à raiſon de ſon fief, puiſſe prétendre une Indemnité ſur cet héritage.

Mais comme le fief & la juſtice ſont deux choſes diſtinctes; que le franc-aleu, quoiqu'il ne reconnoiſſe point de ſeigneur féodal, eſt néceſſairement dans l'étendue d'une haute-juſtice, & que, lorſqu'il paſſe à des gens de main-morte, le ſeigneur haut-juſticier eſt privé des droits de déshérence, confiſcation & autres, il eſt conſtant qu'il lui eſt dû une Indemnité.

Cette Indemnité appartient donc au ſeigneur dans la haute-juſtice duquel eſt ſitué l'héritage allodial, pour le dédommager de la perte des droits de confiſcation, bâtardiſe & déshérence, qui en général ſont des droits de juſtice. Si dans quelques coutumes, comme en Normandie, ces droits ſont féodaux, il en réſulte qu'aucun ſeigneur de fief ne pouvant les réclamer pour l'héritage allodial, ils appartiennent au roi comme ſouverain, d'où il ſuit que l'Indemnité, qui en eſt le dédommagement, ne peut appartenir qu'à ſa majeſté.

On ne peut douter qu'il ne ſoit dû une Indemnité pour l'héritage en franc-aleu; le conſeil l'a jugé pluſieurs fois; ſavoir, le 17 décembre 1746, en condamnant les religieuſes de l'hôtel-dieu de Saint-

Saint-Valery au payement du droit d'insinuation de la quittance d'Indemnité, payée ou à payer pour héritage du franc-aleu de Gerville, dans le comté d'Eu; & le 23 novembre 1748, sur le mémoire des agens généraux du clergé. La décision porte, que comme les biens allodiaux sont nécessairement situés dans les justices du roi, ou dans celles des seigneurs particuliers, il est nécessairement dû le droit d'Indemnité; mais que cette Indemnité ne peut être exigée que sur le pied du dixième de ce qui est fixé par les coutumes & usages pour les biens dans les mouvances & censives.

Lorsque les gens de main-morte acquièrent d'un tiers detenteur des biens domaniaux, on demande s'ils doivent en payer l'Indemnité au roi?

Il faut à cet égard distinguer si ces biens ont été aliénés à titre d'inféodation & de propriété incommutable, & si en conséquence ils sont sujets aux droits seigneuriaux lors des mutations, ou si, n'ayant été aliénés qu'à titre d'engagement, à faculté de rachat perpétuel, ils ne sont pas sujets à ces droits.

Dans le premier cas, il est certain qu'il est dû Indemnité, puisque le roi se trouve privé des droits que ces biens auroient produits, suivant les coutumes, lors des mutations.

Mais si les biens sont simplement engagés à faculté de rachat perpétuel, sans assujettissement aux droits seigneuriaux, lors des mutations, les gens de main-morte, qui en deviennent propriétaires par acquisition, cession, transports, subrogations, donations ou autrement, ne peuvent être assujettis à en payer l'Indemnité, parce qu'au moyen du payement du cens & des autres redevances stipulées par l'engagement, le roi n'est privé d'aucun des droits que ces biens pourroient lui produire s'ils étoient en main laïque.

Les bénéficiers, & autres gens de main-morte qui en cette qualité sont seigneurs féodaux, censiers ou hauts-justiciers, ont les mêmes droits à prétendre que les seigneurs laïcs : ainsi, il leur est également dû Indemnité, lorsque d'autres gens de main-morte acquièrent des biens dans leurs mouvances, censives ou justices; & cette Indemnité est irrévocablement acquise sans être sujette à retour ni restitution.

Lorsque les gens de main-morte emploient l'Indemnité qui leur est payée à acquérir des immeubles en fonds de terres ou en rentes foncières, ils sont tenus d'en payer le droit d'amortissement. C'est ce qui résulte de la vingt-troisième décision du conseil royal des finances, sur le recouvrement de 1689.

Conformément à cette règle, un arrêt rendu au conseil, le 12 janvier 1723, a condamné les bénédictins de St. Père en Vallée de Chartres, à payer le droit d'amortissement de la totalité d'une acquisition, dans le prix de laquelle étoit entrée une somme qu'ils avoient reçue pour l'Indemnité de biens acquis dans leur censive.

La main-morte qui a payé l'Indemnité au seigneur dans la censive duquel elle a fait une acquisition, ne seroit pas fondée à répéter ce droit, quand même l'héritage pour lequel il auroit été payé seroit rentré dans le commerce, & se trouveroit assujetti de nouveau aux droits de lods & ventes, &c. comme il y étoit avant qu'on eût indemnisé le seigneur. Cette décision doit même s'étendre au cas où la main-morte, au lieu de payer l'Indemnité en deniers comptans, auroit, pour acquitter ce droit, constitué une rente au profit du seigneur, ou se seroit chargée d'une redevance annuelle envers lui; cette rente ou cette redevance ne s'éteindroit pas par l'aliénation que la main-morte feroit de l'héritage : c'est ce que le parlement de Paris a jugé, par arrêt du 27 janvier 1743, dans l'espèce suivante, que rapporte l'auteur de la collection de jurisprudence.

» Un hôpital qui avoit acquis un fief relevant » de M. le duc d'Aumont, avoit, pour tenir lieu » d'Indemnité, promis de se charger à perpétuité » d'élever un enfant qui lui seroit envoyé par ce » seigneur. L'hôpital ayant depuis revendu le fief, » refusa de recevoir un nouvel enfant, présenté par » M. le duc d'Aumont, à la place de celui qui n'a- » voit plus besoin de secours. Le prétexte de ce » refus étoit, que le fief rentroit dans le commerce, » & que par conséquent, M. le duc d'Aumont ren- » troit dans ses droits.

» M. le duc d'Aumont répondoit que si on lui » eût payé son Indemnité en argent, on ne pour- » roit pas la répéter; que cet argent, non sujet à » répétition, formoit le capital de la charge per- » pétuelle à laquelle l'hôpital s'étoit soumis; que » par conséquent elle devoit être continuée.

» En conséquence, par l'arrêt cité, la cour con- » damna l'hôpital à se charger de l'enfant présenté » par M. le duc d'Aumont, & de ceux que ce sei- » gneur lui présenteroit dans la suite ».

Un seigneur ne peut pas saisir féodalement pour se faire payer du droit d'Indemnité : il n'a à cet égard qu'une simple action; & cette action se prescrit par trente ans contre un seigneur laïc, & par quarante ans contre un seigneur ecclésiastique, attendu que le droit dont il s'agit est un profit de fief. Cette prescription est établie par l'article 12 de la coutume de Paris, qui porte ce qui suit :

« Le seigneur féodal ne peut prescrire contre » son vassal le fief sur lui saisi ou mis en sa main, » par faute d'homme, droits & devoirs non faits, » ou dénombrement non baillé, ni le vassal la foi » qu'il doit à son seigneur, pour quelque temps » qu'il en ait joui, encore que ce fût par cent ans » & plus : toutefois les profits de fief échus se pres- » crivent par trente ans, s'il n'y a saisie ou instance » pour raison d'iceux ».

Voyez les lois citées dans cet article; Bac-

quet, traité du droit d'amortissement, & traité des droits de justice; le journal des audiences & celui du palais; la coutume de Paris & les commentateurs; Carondas en ses réponses; Brodeau, sur Louet; les arrêts de Montholon; la collection de jurisprudence; les mémoires sur les droits du roi; le dictionnaire des arrêts, &c. Voyez aussi les articles DOMMAGES & INTÉRÊTS, AMORTISSEMENT, FIEF, PRESCRIPTION, HOMME VIVANT, MOURANT & CONFISCANT, &c.

ADDITION à l'article INDEMNITÉ.

Lorsque la main-morte rentre dans un fonds par elle précédemment aliéné à titre de rente foncière, faute par le preneur d'acquitter les charges, doit-elle un nouveau droit d'Indemnité? Cette question renaît souvent; elle mérite par conséquent d'être discutée.

Cet immeuble étoit dans le commerce; il donnoit conséquemment ouverture à des droits de lods au profit du seigneur: désormais il n'en percevra plus; & cette perte est l'effet de la rentrée de ces mêmes héritages dans les mains de l'église: le seigneur est donc en droit d'exiger une Indemnité.

Cette conséquence, qui paroît sortir d'un principe que personne ne conteste, est d'ailleurs appuyée sur l'une des autorités les plus graves qu'on puisse invoquer en cette matière, celle de M. Lefebvre de la Planche, dans son traité du domaine, *livre 5, ch. 6.*

Ce judicieux écrivain examine précisément la question de savoir si l'église doit un nouveau droit d'Indemnité, lorsqu'elle rentre dans un héritage qu'elle avoit précédemment aliéné par bail à rente foncière. Voici comme il s'exprime: « Par rapport à toutes autres sortes d'aliénations, on ne » peut douter que les droits d'amortissement & de » nouvel acquêt ne soient dus pour les biens retirés par les ecclésiastiques & gens de main-morte, parce que s'étant expropriés par une » aliénation volontaire, & ayant donné un titre » au détenteur laïc, pour pouvoir posséder l'héritage aliéné, il faut nécessairement qu'il y ait » eu un véritable changement de main: ce qui » suffit pour faire cesser l'effet de l'ancien amortissement.

» Ainsi, comme celui qui acquiert une seconde » fois un héritage qu'il avoit précédemment acquis » & vendu, n'en doit pas moins les lods & ventes » de cette seconde acquisition, pour les avoir » payés, à l'occasion de la première; de même » tout héritage qui, après avoir été amorti, est » rentré dans le commerce, n'en peut sortir une » seconde fois, pour retourner en main-morte, » sans payer à sa majesté un nouvel amortissement.

» On peut en donner pour exemple le retour » dans un héritage aliéné, à la charge d'une rente » ou foncière ou rechetable, qui doit être regardé » comme une acquisition nouvelle, la main-morte » préférant la possession de son héritage à la rente » qu'elle s'étoit réservée par l'aliénation ».

On ne peut rien de plus précis: cependant cette décision n'est pas à beaucoup près sans difficulté.

Il est bien vrai que la main-morte doit une Indemnité, toutes les fois qu'elle acquiert un héritage féodal ou censuel; mais lorsqu'elle rentre dans un bien donné par elle en rente foncière, & cela par la voie d'un déguerpissement judiciaire, fait-elle réellement une acquisition nouvelle? Est-ce un nouveau droit qu'elle acquiert? Voilà le vrai point de la difficulté.

Cette question, si la rentrée du bailleur après le déguerpissement lui acquiert un nouveau droit & opère un véritable changement de main, a beaucoup occupé les auteurs relativement aux droits féodaux: Loiseau examine & décide cette question dans son traité du déguerpissement, liv. *6*, ch. 1; rien n'est plus propre à éclairer le consultant, que les termes mêmes de ce jurisconsulte, les voici: « La vérité » est, *que le déguerpissement induit une résolution & privation du droit de celui qui déguerpit, & non une translation:* car en effet, » celui qui déguerpit, ne prétend autre chose, » sinon se priver & dépouiller du droit qu'il a en » l'héritage, afin que n'en étant plus détenteur, il » ne soit plus tenu de la rente dont l'héritage » est chargé: *ce n'est donc pas une cession & transport de l'héritage*, *mais un simple abandonnement.*

» Il n'est dû aucun relief, car le déguerpissement n'opère pas une translation de la propriété » de l'héritage, mais une extinction & résolution » du droit de celui qui déguerpit; & quand le » seigneur de la rente est fait propriétaire de l'héritage, quand il le veut accepter, ce n'est pas » que le droit du rentier lui soit transféré; mais » c'est pour ce que le bail à rente étant terminé » & résolu par le déguerpissement, il rentre, » *ipso jure*, en son ancienne propriété de l'héritage; tout ainsi que le donateur après la donation révoquée, *ex causâ ingratitudinis*, *vel ob supervenientiam liberorum*, n'est pas tenu, » rentrant en son héritage, de payer aucun relief, » pour ce qu'il revient seulement en son ancien » droit ».

Loiseau décide, comme on le voit, que le déguerpissement ne donne ouverture à aucun droit au profit du seigneur; & la raison qu'il en donne, est que le déguerpissement n'opère qu'une simple résolution du droit du preneur, & non pas une translation de propriété; celui qui rentre dans son héritage par cette voie, n'acquiert pas cet héritage; il ne fait autre chose que remettre en activité des droits dont l'exercice étoit suspendu par le bail à rente; en un mot, ce bail résolu, il rentre dans son héritage, *ipso*

jure, & non par une translation des droits du preneur.

Ces principes s'adaptent d'eux-mêmes à la question qu'on examine, si le déguerpissement, surtout lorsqu'il est judiciaire, n'opère pas une translation effective en faveur de l'ancien propriétaire: lorsque la main-morte rentre dans les héritages ainsi déguerpis, elle ne fait donc pas une acquisition nouvelle; elle ne doit donc pas un nouveau droit d'Indemnité : telle est du moins la conséquence qui résulte des principes de Loiseau.

Ce que nous allons dire est peut-être encore plus décisif.

Le droit d'Indemnité & celui d'amortissement se règlent par les mêmes principes ; on les a même long-temps confondus dans les mouvances de la couronne : ce n'est que depuis l'édit de novembre 1724, que cette confusion n'existe plus. Les règles faites pour l'un de ces deux droits, doivent donc s'appliquer à l'autre, & même il est vrai de dire, que dans l'usage on donne plus d'extension au droit d'amortissement qu'à celui d'Indemnité : or, il est de principe que l'église ne doit pas un nouvel amortissement, lorsqu'elle rentre dans un fonds aliéné par bail à rente foncière; cela est écrit dans la déclaration du 22 février 1724.

Les articles 4 & 5 portent: « pourvu que lesdits biens se trouvent au même état qu'ils étoient » lors des aliénations ; mais s'il y a été fait des » bâtimens & autres améliorations, l'amortissement » nous sera payé sur le pied de la valeur desdits » bâtimens & autres améliorations. Voulons que lesdits bénéficiers & lesdites communautés jouissent » d'une semblable décharge, encore qu'ils rentrent » dans lesdits biens anciennement amortis du consentement des emphytéotes, avant l'expiration » desdits baux ».

A la vérité, cette déclaration ne parle que des baux à temps : mais l'article 5 décharge l'église du droit d'amortissement, lorsqu'elle rentre dans sa chose même, avant l'expiration du terme fixé pour la durée du bail; ce qui rentre dans l'espèce des baux perpétuels.

Au surplus, à l'égard de ces baux perpétuels, le conseil a une jurisprudence qui paroît très-certaine. M. Dubost (1) rapporte plusieurs décisions, qui jugent que toutes les fois que le déguerpissement est judiciaire, le droit d'amortissement n'est point dû: nous nous contenterons de rapporter une de ces décisions ; on peut voir les autres dans l'ouvrage même.

Les religieux Augustins de Bourges avoient, par acte du 16 avril 1701, donné à rente, moyennant 55 liv. par an, à Simon de Lafaye & à sa femme, une maison située à Bourges. Par sentence contradictoire de la prévôté de Bourges, du 5 septembre 1736, il a été ordonné, du consentement de la veuve Lafaye, que les religieux rentreroient en possession de cette maison.

Le fermier a demandé l'amortissement de la rentrée.

Par ordonnance du 25 juillet 1745, les religieux ont été déchargés. Appel de la part du fermier.

Les religieux ont dit, que, quoiqu'il fût porté par la sentence, que la veuve Lafaye consentoit qu'ils rentrassent en possession de la maison, cette espèce de consentement qui n'étoit point nécessaire, & que cette veuve ne pouvoit refuser, étoit uniquement un motif de sa part pour obtenir une meilleure composition des arrérages de la rente, & des réparations qui leur avoient coûté 1200 livres; que le consentement de cette veuve, étoit proprement un abandon forcé, suivant les termes de la sentence, qui caractérisent suffisamment qu'elle n'avoit agi que comme contrainte, & que son consentement étoit un déguerpissement forcé, qui ne pouvoit donner ouverture à aucun droit d'amortissement.

La décision porte : *confirmer l'ordonnance de M. l'intendant*. Cette décision est du 10 mars 1753.

L'auteur qui rend témoignage de cette jurisprudence, ajoute ensuite : « En vain diroit-on que la » main-morte a la liberté d'accepter le déguerpissement, ou de laisser vendre l'héritage déguerpi » par décret sur un curateur, à la charge de la » rente, & que lorsqu'elle accepte le déguerpissement, elle rentre volontairement, & préfère la » possession de l'héritage à sa rente.

» La réponse à cette objection, est que l'acceptation, quelque libre qu'elle soit, ne sauroit » jamais être regardée comme une acquisition, » puisque le déguerpissement n'est point translatif » de propriété, mais seulement résolutif du droit » du détenteur ; de même que le vendeur qui rentre » faute de payement du prix, & pour le même » prix, n'acquiert point, & que c'est sur ce principe qu'on juge qu'il n'est point dû de relief » par l'acceptation de l'héritage féodal déguerpi, » quoiqu'il change de main, & que le relief soit dû » en toute mutation, excepté celles qui arrivent » en ligne directe ».

On convient que ces autorités n'ont trait qu'à l'amortissement; mais comme on l'a déjà dit, il y a la plus grande analogie entre l'amortissement & l'Indemnité ; ces deux droits concourent ensemble, & s'ouvrent presque toujours en même-temps ; si l'on juge que le roi ne peut pas exiger un nouveau droit d'amortissement dans le cas du déguerpissement judiciaire, cette jurisprudence est donc au moins un très-grand préjugé contre l'Indemnité des seigneurs. Toutes les fois que la main-morte acquiert, il s'ouvre deux actions au profit du seigneur ; celle en *videmain*, & celle à fin *d'Indemnité*.

Ces deux actions périssent-elles au même instant, ou bien la prescription de la deuxième ne com-

(1) Jurisprudence du conseil, tom. 1, pag. 459.

mence t-elle à courir que du moment où la première s'éteint?

Cette question est une des plus intéressantes, & peut-être une des plus difficiles de cette matière: la plupart des auteurs ne l'ont pas même élevée; ils se contentent de dire en général, que l'action en Indemnité se prescrit par trente ans, sans s'occuper de l'époque à laquelle commence cette prescription.

On peut soutenir qu'elle ne court que de l'instant où l'action en vide-main est prescrite, ou du moins depuis la date des lettres d'amortissement. Voici les motifs qui militent en faveur de cette opinion.

Le droit de faire vider les mains aux gens de main-morte, cesse en trois cas écrits dans les coutumes; savoir, lorsque les héritages acquis ont bien & duement été amortis, ou lorsque les contrats d'acquisition ont été notifiés aux seigneurs féodaux & censiers, & qu'ils ont reçu les profits & droits de l'acquisition, ou enfin lorsque les héritages ayant été possédés pendant trente ou quarante ans par les acquéreurs, cette possession leur tient lieu de titre valable.

Mais ce n'est qu'après cette cessation de la contrainte de vider les mains, & non du jour de l'acquisition, que les seigneurs commencent ainsi à être réduits à leur intérêt particulier & à une simple action, pour la réparation du dommage qu'ils ne peuvent alors éviter.

Cela est manifeste dans l'amortissement, qui est une grâce spéciale, par laquelle le prince use de son autorité souveraine & de son droit de supériorité sur tous les seigneurs de son royaume, pour relever les gens de main-morte de leur inhabilité, leur permettre de tenir les héritages par eux acquis contre la volonté même des seigneurs, & les en rendre propriétaires incommutables, en les dispensant de l'obligation d'en vider leurs mains à l'avenir.

Cette grâce fait valider le titre des gens de main-morte, & lui donne sa stabilité & son entière perfection, au moins à l'égard du roi & des seigneurs; ce qui est un des motifs pour lequel les donateurs son tenus de faire amortir, à leurs frais, les héritages donnés entre-vifs à l'église, à la charge de quelque fondation, & les héritiers, tous ceux indistinctement qui sont légués à l'église, suivant les arrêts rapportés par Bacquet, du droit d'amortissement, chapitre 63; par M. Louet & son commentateur, lettre A, chapitre 12, & autres auteurs: il suit delà en même-temps, qu'à l'égard du roi & des seigneurs, les gens de main-morte n'ont point auparavant de possession civile & légitime, mais une simple & nue possession naturelle & corporelle, comme l'a observé Peckius, *de amortisatione*, *cap* 12; même cette possession n'est point une véritable possession en cette rencontre: *Aliud enim possidere, aliud in possessione esse; nec videtur possessionem adeptus, qui eam retinere non potest*, disent la loi 10, §. 1, & la loi 22, *de acquirendâ possessione*.

Les gens de main-morte ne peuvent donc prescrire le droit d'Indemnité contre les seigneurs, en vertu de cette possession muable, injuste & comme fantastique, qui est de soi insuffisante à l'acquisition du domaine, ainsi qu'à toute prescription, qui dépend d'une possession civile & véritable, laquelle seule en rend capable.

D'ailleurs la contrainte de vider les mains durant & subsistant jusqu'à l'amortissement, les seigneurs peuvent attendre jusques-là à se pourvoir pour leur Indemnité, bien loin d'être auparavant dans le temps fatal de la demander; de sorte que s'ils la demandent dès-lors, ce n'est que par anticipation, & par une restriction de leur droit, pleinement volontaire.

Les gens de main-morte ne sont point non plus précisément tenus avant l'amortissement, de payer l'Indemnité au seigneur: il ne la peut prétendre, que faute par eux de vider leurs mains, à quoi tend principalement la demande du seigneur, qui ne peut prendre contre eux des conclusions régulières, suivant l'observation de Bacquet, en son traité du droit de nouveaux acquêts, chapitre 33, nomb. 2, sinon en demandant qu'ils soient tenus de vider leurs mains dans l'an & jour, si mieux ils n'aiment lui payer le droit d'Indemnité.

Les gens de main-morte ont en effet, avant l'amortissement, une pleine liberté de vider leurs mains, sans payer aucun droit de leur acquisition au seigneur, qui n'en peut prétendre qu'à cause de la revente; suivant l'observation de Peckius, *de amortisatione*, chap. 21; de Dumoulin, §. 22, n°. 34; & de Bacquet, au chap. 34, susdit nombre 4, où il rapporte sur ce point un arrêt du 2 juin 1564.

Autre chose est après l'amortissement, qui ferme & finit cette contrainte, & qui réduit, par ce moyen, les seigneurs à la poursuite de leur Indemnité, qu'ils sont alors dans la nécessité de recevoir, & à la charge de laquelle les héritages sont toujours amortis; c'est ce qu'on a soin d'insérer dans les lettres d'amortissement, qui portent toutes qu'à l'avenir les gens de main-morte ne pourront plus être contraints de vider leurs mains des héritages par eux acquis, & qui réservent expressément les droits des seigneurs desquels ils sont tenus & mouvans.

Ainsi l'amortissement est uniquement ce qui ouvre & ce qui fait naitre l'action des seigneurs pour leur Indemnité, contre leurs gens de main-morte, l'action naissant d'une obligation absolue, efficace & présente, qui en est le principe & le fondement nécessaire.

C'est pour cela que par l'article 210 de la coutume de Vermandois, & par l'article 209 de la coutume de Châlons, qui est semblable, il est dit: *que pour les terres roturières & tenues en cen-*

sives d'un seigneur foncier, ledit seigneur fontier peut contraindre les gens de main-morte d'en vider leurs mains, si elles ne sont amorties, & qu'où elles auroient été amorties par le roi, en doit avoir Indemnité. En quoi il faut observer ces mots, *où elles auroient été amorties*, qui montrent que l'Indemnité ne commence à être due qu'après l'amortissement : le mot latin *ubi*, auquel est semblable le mot françois *où*, ayant en telles phrases la même signification que le mot *postquam*, comme il se voit par les vocabulaires.

C'est aussi pour cela que l'article 185 de la coutume d'Auxerre, porte : *que le profit de l'Indemnité, pour les héritages amortis, se peut prescrire par trente ans;* car il est préalable, suivant cette règle, que les héritages soient amortis.

Cela demande d'autant plus de rigueur, que l'église qui a acquis, a une voie ouverte pour se dispenser ensuite d'obtenir d'abord lettres d'amortissement : pouvant cependant obtenir souffrance d'amortir, comme a observé Dumoulin, sur l'art. 13 de l'ancienne coutume, glose 1, nombre 3 : *Hoc est*, dit cet auteur, *ut usque ad certum tempus non teneatur, nec cogi possit vacuare manus suas.*

La notification & exhibition du contrat d'acquisition & de la réception des profits faits par les seigneurs, sont équipollentes à l'amortissement à leur égard : *Hoc perpetuam personæ acquirentis approbationem & legitimationem importat & amortisationem inducit*, dit Dumoulin sur l'art. 41 de la même coutume; num. 7.

Mais cela ne produit pas le même effet à l'égard de l'Indemnité, que les seigneurs peuvent aussi en ce cas demander pendant trente à quarante ans, aux gens de main-morte, & qui n'est point censée remise.

Cela est décidé par l'article 5 de la coutume de Sens; par l'article 6 & l'article 48 de la coutume d'Auxerre; par l'article 47 de la coutume du Maine; par l'article 45 de la coutume de Blois, & par Dumoulin, sur le même art. de l'ancienne coutume, aux nombres 62, 69 & 73 : *non censetur*, dit Dumoulin, *remissa Indemnitas, cujus petitio superest, & generaliter observandum est, nisi & quatenus consuetudo loci contrarium disponit, ut consuetudo Turonensis, tit. de Indemnitate*, art. 3, *ubi vult dominum per receptionem jurium sibi non præjudicare etiam in jure expellendi;* en quoi seulement cette coutume est différente, sur ce point, des autres coutumes, quoique semblable à la coutume de Lodunois, chap. 10, art. 3; & à celle d'Anjou en l'art. 38.

Il y a plus de difficulté, lorsque les gens de main-morte ont possédé pendant trente ou quarante ans les héritages par eux acquis, & que le droit de les contraindre à vider leurs mains est par ce moyen prescrit & éteint.

La raison en est, que la possession de trente ou de quarante ans est équipollente à l'amortissement à l'égard des seigneurs.

Ainsi ces premières trente ou quarante années étant nécessaires aux gens de main-morte pour la confirmation & l'assurance de leur propriété, & à l'effet de purger le vice & le défaut radical de leur acquisition, cette prescription ne peut être étendue plus avant, & jusqu'à priver les seigneurs de la récompense qui leur est due, parce que la prescription ne s'étend point d'une chose à une autre, quelque affinité & quelque relation qu'elles puissent avoir ensemble : *Non plus præscribitur quàm possidetur*, disent les docteurs.

C'est ce qui résulte précisément, au sujet même de l'Indemnité, de l'art. 28 de la coutume de Melun, qui parle ainsi des héritages féodaux acquis par des gens de main-morte : *n'est tenu le seigneur féodal recevoir en foi gens de main-morte, comme gens d'église & communauté, ains les peut contraindre de vuider leurs mains, sinon que lesdits gens de main-morte eussent joui plus de quarante ans, auquel cas, ils seront tenus de bailler au seigneur fiscal homme vivant & mourant, & lui payer Indemnité.* Sur quoi cette disposition est d'autant plus considérable, que nos coutumes fraternisent les unes avec les autres, & composent toutes ensemble notre droit commun & notre droit civil, & que la coutume de Paris ne parlant point du tout de l'Indemnité des seigneurs, la coutume de Melun, qui a été réformée comme elle par M. le président de Thou, & qui est une de ses plus proches voisines, est une loi qui ne peut être méprisée, & qui doit être décisive sur la question.

La même chose est aussi marquée pour toutes sortes de seigneurs, par l'art. 105 de la coutume de Tours, & l'art. 2 du chap. 10 de la coutume du Lodunois, lesquelles portent pareillement, que si un héritage acquis par gens de main-morte leur appartient quarante ans avant l'injonction de vider leurs mains, le seigneur ne peut plus les y obliger, mais seulement les contraindre de lui payer profit d'Indemnité ou rente par chacun an.

La coutume de Bretagne, article 368, dit de même, qu'après 30 ans les gens de main-morte ne peuvent plus être contraints qu'à l'Indemnité par les seigneurs, autres que le roi : d'où il suit, ajoute Belordeau, en ses observations forenses, liv. 2, part. 5, art. 8, où il s'est conformé au droit général du royaume, que le temps pour amortir est de 30 ans, & qu'à faute de ce faire, on peut contraindre les acquéreurs de vider leurs mains; après quoi on peut seulement les contraindre à indemniser les seigneurs. Sauvageau, sur le même article 368 de Bretagne, dit : « La nouvelle coutume, audit » article, contre l'avis de d'Argentré, qui avoit » soutenu l'Indemnité prescriptible par 30 ans, a » décidé que le seigneur, après les 30 ans, est re» cevable à la demander ».

Adhuc lapsâ dictâ præscriptione, scilicet juris

expellendi, dit encore Dumoulin sur le §. 41 de notre ancienne coutume, nombre 60, *quamvis non liceat domino inferiori expellere ecclesiam, tamen potest eam cogere ad præstandum indemnitatem in futurum.*

Il est donc évident que la prescription de l'Indemnité par 30 ou 40 ans, ne court point de plein droit contre les seigneurs, dès le moment de l'acquisition des gens de main-morte, & qu'avant que cette prescription puisse commencer, il faut ou que les acquéreurs aient obtenu lettres d'amortissement, ou exhibé & notifié leurs contrats, ou possédé pendant 30 ou 40 ans, les héritages par eux acquis, sinon l'action pour la poursuite de ce droit ne périt point, mais demeure en son entier & en sa vigueur au profit des seigneurs, comme non encore ouverte.

Cette décision fait encore moins de difficulté lorsque les gens de main-morte ont obtenu des lettres d'amortissement. Comme ces lettres portent toutes la clause d'indemniser les seigneurs, il est clair que la prescription de l'Indemnité ne doit & peut courir que du jour de l'obtention de ces lettres.

En effet, cette réserve expresse & spécifique, à la charge de laquelle les lettres sont accordées, acceptées & entérinées, & qui, se référant à quelque chose de certain & de déterminé, qui fait valoir la grâce du prince, ne peut passer pour inutile & superflue, & pour n'être seulement que de style, étant bien différente des simples réserves du droit d'autrui, qui n'opèrent rien, parce qu'elles ne se réfèrent à rien d'exprès, outre que toutes les clauses des lettres royaux sont obligatoires & de droit étroit, sur-tout à l'égard de celles qui sont de grâce spéciale, comme sont des lettres d'amortissement, & autres lettres semblables : en effet, la coutume de Meaux, article 202, porte même, *qu'aucuns droits ne sont dûs pour les héritages amortis par le roi, sinon ceux qui sont réservés par l'amortissement.*

Une telle réserve induit par conséquent une reconnoissance légitime du droit d'Indemnité, & impose aux gens de main-morte une obligation précise de payer ce droit à ceux auxquels il peut être dû ; au moyen de quoi elle fournit manifestement aux seigneurs, pour exiger ce payement, une espèce de nouveau titre, qui en fait renaître l'action à leur profit, & qui interrompt la prescription que l'on pourroit en avoir commencée contre eux.

En effet, la reconnoissance d'une dette faite par le débiteur, est une interruption civile de la prescription de l'obligation au profit du créancier, comme il est marqué en la loi, *cum notissimi* 5, §. 5, 6, *de præscriptione 30 vel 40 annorum.* Et suivant cela, les reconnoissances faites par les vassaux ou tenanciers de droits féodaux ou censuels, dans des contrats d'acquisition faits à ces charges, interrompent aussi la prescription de tels droits en faveur des seigneurs, comme il est marqué par l'art. 123 de la coutume de Paris ; d'où vient que les ordonnances défendent aux notaires de recevoir aucun contrat de vente, ou autre aliénation d'héritages, sans y faire déclarer par les contractans le fief ou la censive dont ils dépendent, & de quels cens & redevances ils sont chargés envers les seigneurs féodaux ou censiers ; même toute prescription est interrompue en leur faveur, au moyen de telles reconnoissances, bien qu'elles ayent été faites sans leur participation, & à leur insçu, par une raison remarquée par Coquille, question 51, sur l'article dernier du titre 5 de la coutume de Nivernois, & en son institution : c'est que les mouvances féodales & censuelles sont des espèces de servitudes réelles, auxquelles les vassaux & censitaires, bien que libres personnellement, sont assujettis, à cause des héritages qu'ils tiennent en fief ou censive ; cela fait que par la première concession d'un héritage censuel, le tenancier est réputé procureur légal & foncier du seigneur direct, pour la conservation de tous les droits de la seigneurie directe : *Procurator est*, dit Coquille, *à lege constitutus ex vi primariæ concessionis :* d'où il suit, ajoute le même auteur, que sa reconnoissance, laquelle est présumée faite en conséquence & en vertu de cette procuration tacite & réelle, acquiert, pour raison des mêmes droits, une action au seigneur, à l'exemple des actes & stipulations des anciens esclaves qui profitoient à leurs maîtres ; à quoi on peut appliquer la loi 12, §. 4, *de usufructu*, qui dit en faveur même d'un simple usufruitier, que *sufficit ad retinendum usumfructum esse affectum retinere volentis & servum nomine fructuarii aliquid facere ;* ce que la glose *in d. l.* 7, appelle *mirabilem interruptionem.*

Ajoutons encore que la prescription du droit d'Indemnité ne peut être objectée aux seigneurs que quand, par la perception des cens & autres droits utiles, faite & continuée pendant plusieurs années, ils peuvent aussi être présumés payés de cet autre droit, dont notre jurisprudence coutumière ne veut pas qu'ils soient privés facilement, & par le seul laps de temps ; car on tient généralement pour maxime, avec Dumoulin, sur l'art. 13 de l'ancienne coutume, glose 1, nomb. 1, que *ecclesia non potest acquirere, nec prædia retinere in hoc regno, sine licentiâ superioris immediati, & etiam principis, atque Indemnitate præstitâ vel remissâ :* à quoi la perception des cens, qui sont des droits & devoirs ordinaires, n'est pas même suffisante d'elle-même, tant nos coutumes jugent précieux & favorable le droit d'Indemnité, & tant elles sont jalouses de le conserver aux seigneurs.

Ce n'est donc pas la même chose, lorsque les seigneurs n'en peuvent être présumés payés, & qu'au contraire on voit qu'ils n'ont point joui de leur directe, & qu'ils y ont été perpétuellement inquiétés & troublés par les acquéreurs & leurs auteurs, qui s'en sont attribué la propriété à leur préjudice, par

une espèce de rébellion & de félonie : Dumoulin, sur le §. 51, glose 2, n°. 3, estimant même qu'en ce cas, l'église peut toujours être contrainte à vider ses mains : *Quandiù*, dit-il, *durat contumacia, aut apertâ recusatione & contestatione, aut quibusvis forensibus cavillis, aut frustrationibus, ecclesia denegat aut moratur petitiones justas domini, liberum est domino jure suo adversùs manum mortuam uti, ut res ponatur in manum idoneam.*

Au surplus, quelle que soit l'époque à laquelle commence la prescription du droit d'Indemnité, ce droit, comme on l'a déjà dit, se prescrit par le laps de 30 ans.

Cependant cette règle n'est pas générale; l'Indemnité est imprescriptible dans les provinces, telles que le Roussillon, la Provence, où l'usage est de la fixer non à une certaine somme, mais à une rente annuelle, ou bien à un droit de lods qui se renouvelle à certaines époques déterminées.

C'est la décision de l'auteur du dictionnaire canonique, *verbo* INDEMNITÉ. « Dans la France » coutumière, dit-il, où l'Indemnité est, comme » on l'a vu, *une espèce de finance & d'amortis-* » *sement qui ne se paye qu'une fois*, ce droit peut » se prescrire par 30 ou 40 ans; mais, dans les » provinces où l'Indemnité se paye par *lods ou* » *demi-lods*, *elle n'est prescriptible que pour les* » *arrérages*, si ce n'est en deux cas : 1°. quand il » y a une reconnoissance pure & simple, sans pro- » testation ni réserve de l'Indemnité, *& fortifiée* » *par le laps de 100 ans : 2°.* quand on tient » le bien de la main immédiate du seigneur, » dans lequel cas, sans le secours de la prescrip- » tion, l'Indemnité n'est pas due, parce que le » seigneur est censé y avoir renoncé, s'il n'a usé » de réservation expresse ».

L'auteur fonde sa décision sur les arrêts du parlement de Provence, rapportés par Boniface & le président de Bezieux, & sur les actes de notoriété, donnés par les gens du roi du même parlement.

Boniface, dans son recueil d'arrêts du parlement de Provence, tome 1, liv. 2, chap. 20, tit. 31, rapporte en effet six arrêts de cette cour, qui ont adjugé le droit d'Indemnité, *nonobstant la prescription* que les main-mortes opposoient. L'auteur observe que ce droit y est envisagé comme imprescriptible, « parce qu'il est réglé par un usage par- » ticulier de cette province, à un lods de 20 en » 20 ans, ou à un demi-lods de 10 en 10 ans, & » doit être considéré comme *une prestation & re-* » *devance annuelle & seigneuriale qui renaît* » *perpétuellement* ».

Il est vrai que l'arrêtiste rapporte un arrêt du même parlement, donné le 10 janvier 1642, qui est aussi rapporté par *Brodeau* sur *Louet*, lett. *D*, somm. 53, *n.* 15, « par lequel l'économe du cou- » vent de sainte Claire de Sisteron, appelant de la » sentence du lieutenant de ladite ville, fut mis » hors d'instance, sur la demande du droit d'Indem- » nité, formé par le baron de Mizon, *après deux* » *siècles de son acquisition* » : mais suivant l'observation de l'arrêtiste, « l'économe du monastère » avoit justifié que le seigneur de Mizon n'étoit » point fondé dans la directe universelle, & qu'il y » avoit beaucoup de biens assis dans les divers quar- » tiers du terroir *sujets à des directes particu-* » *lières*, qui n'étoient pas subalternes à l'univer- » selle, dont le droit avoit été confirmé par sen- » tence & par arrêt de la cour; lesquelles directes » particulières, quoique non incompatibles avec la » générale, servoient néanmoins pour fortifier la » présomption de la franchise de ladite directe, en » laquelle l'économe s'étoit conservé depuis envi- » ron trois siècles, &c. »

Nonobstant ces motifs particuliers, l'auteur ajoute que *les juges furent partis en opinion*, & que le partage ayant été porté à la tournelle, *l'économe fut mis hors d'instance.*

Le même arretiste rapporte un autre arrêt du dernier juin 1636, qui débouta le commandeur de Saint-Jean de Jérusalem de la ville d'Aix, seigneur de Ginestis, du droit d'Indemnité qu'il prétendoit sur les pastis & palus de la communauté du même lieu : *parce qu'ils avoient procédé de la main du seigneur.* On jugea ainsi que *le seigneur renonce tacitement à ce droit, lorsqu'il choisit pour emphytéote des main-mortes.*

L'auteur des additions sur *Boniface*, t. 2, tit. 2, chap. 3, rapporte un arrêt du 2 juin 1673, donné en la grand'chambre, en faveur du commandeur du lieu de Bras, contre la communauté du même lieu. « La cour, dit-il, déclara la directe du four » appartenir audit commandeur : condamna la com- » munauté à lui en passer reconnoissance, & à payer » les arrérages du cens de deux septiers de bled, » n'excédant trente-neuf ans avant la demande, » ensemble un demi-lods de dix ans en dix ans, » *n'excédant pareil temps, de trente-neuf ans* » *avant la demande*, nonobstant la prescription » avancée par la communauté, &c. ».

L'auteur rapporte les moyens sur lesquels cet arrêt fut obtenu. « Touchant, dit-il, la demande du » droit d'Indemnité, lods ou demi-lods, on disoit » que comme un abyme en attire un autre, une » erreur simple en attire une intolérable, en ce que » cette communauté, après s'être débattue sur le » titre du sieur commandeur, & sur l'interversion, » elle ose soutenir qu'en cette province le demi- » lods de dix ans en dix ans, qui est l'Indemnité » que l'on donne au seigneur direct, lorsque le » fond servile est possédé par les gens de main-morte, » est prescriptible.

» Il est vrai qu'en la France contumière, où » *l'Indemnité est une espèce de finance & d'a-* » *mortissement qui ne se paye qu'une seule fois*, » & où l'on donne après cela au seigneur direct, » l'homme vivant, mourant & confiscant, les pra- » ticiens françois ont soutenu, que l'Indemnité » étoit prescriptible ; & de cette opinion, sont

» *Dumoulin*, *Bacquet*, *d'Olive* & le ſieur *de* » *Boiſſieu*, qui a depuis peu écrit ſur l'uſage des » fiefs du Dauphiné.

» Et ſur la foi de ces praticiens, & d'un arrêt » que le grand conſeil a rendu en 1671, contre le » conſeiller de Gaillard, qui a déclaré l'Indemnité » preſcriptible, en faveur de la communauté de » ſaint Maximin, cette communauté oppoſe la » même preſcription.

» Mais *ce n'eſt pas par les maximes étrangères* » *qu'on doit juger cette cauſe*, *mais bien par* » *celles de notre province*, ſuivant leſquelles il eſt » certain que *le demi-lods étant une preſtation* » *qui ſe renouvelle*, & un droit de lods fictif, » équipollent à celui que le ſeigneur auroit, ſi le » fonds étoit vendu de vingt ans en vingt ans, *il* » *ne peut ſe preſcrire*, &c.

» Auſſi ſuivant la loi, *cum notiſſimi*, *cod. de* » *præſcr.*, 30 *vel* 40 *ann.* les preſtations qui ſe » renouvellent ne ſe preſcrivent point; *ce que la* » *cour a toujours confirmé par ſes arrêts* & » particulièrement par celui du 13 janvier 1598, » en faveur du ſieur Devachieres, contre M. Etienne » Jean, auquel elle prononça *ſans avoir égard à* » *la preſcription*; celui du 6 janvier 1562, en » faveur du ſieur de Merargues, contre le vicaire; » celui du 27 novembre 1598, en faveur de meſſire » de Franchipany, abbé de ſaint Victor, contre » l'économe du monaſtère de ſaint Dominique; & » celui de l'année 1640, en faveur du prévôt de » Barjols.

» Cela répond à l'arrêt rendu contre le ſieur de » Gaillard, par le grand-conſeil, prévenu des » maximes des pays coutumiers, *& contre lequel* » *ledit ſieur de Gaillard a impétré requête civile*, » *ſur le fondement qu'il eſt contraire à nos* » *uſages*, *en laquelle inſtance les ſyndics de la* » *nobleſſe ſont intervenus pour le faire révoquer*, » *ſur le même fondement*, cet uſage contraire » étant juſtifié par la relation que M. de Rouillé, » intendant de juſtice & police en ce pays, en a » faite, après en avoir été informé des plus anciens » magiſtrats du parlement & du barreau, & par » l'arrêt rapporté en mon recueil, tome 1, page » 243, &c. ».

Le même auteur, au chapitre ſuivant, rapporte un autre arrêt de ſon parlement, rendu le 20 mars 1645, en faveur de M. l'évêque de Digne, contre la communauté de l'égliſe de Marcoux, en ces termes: « La cour a condamné & comdamne ladite » communauté à lui payer les demi-lods, pour les » biens qu'elle poſsède audit Marcoux, enſemble » les arrérages d'iceux . . . . n'excédant trente- » neuf ans avant la demande, ſuivant la vérification » qui en ſera faite par experts ».

M. de Bezieux, dans ſon recueil d'arrêts du même parlement, imprimé en 1750, atteſte que la juriſprudence de cette cour n'a point varié. Au liv. IV, §. 11, il rapporte les deux exceptions, obſervées par l'auteur du dictionnaire canonique, & les arrêts qui, en les confirmant, ont ſuppoſé la regle en vigueur.

Au §. ſuivant, il poſe ce principe, que *le droit d'Indemnité eſt ſans contredit une charge foncière*, *établie par l'uſage*, *ſur les fonds poſſédés par les mains-mortes en faveur des ſeigneurs directs*.

Ce magiſtrat rapporte enſuite un arrêt du 6 juillet 1698, qui adjugea le droit d'Indemnité, *nonobſtant la preſcription*, & pluſieurs arrêts précédemment rendus en 1556, en 1612 & 1613: il obſerve que *le ſyndic du clergé étoit en qualité* dans ce dernier arrêt; « *On n'eut point d'égard*, dit-il, *par* » *ces arrêts*, *à la preſcription avancée de la* » *part des eccléſiaſtiques*; parce que la cour a » jugé que *l'Indemnité conſiſtant en cette pro-* » *vince à une redevance perpétuelle*, même à un » droit de lods de vingt ans en vingt ans, comme » dit M. de Saint-Jean, en ſa déciſion dixième, » *elle participe de la nature des droits ſeigneu-* » *riaux*, *qui ne ſont preſcriptibles que pour* » *les arrérages*, & qu'ainſi la preſcription de ce » droit, approuvée par *Dumoulin*, *d'Argentré* » *& Brodeau*, eſt avec raiſon rejetée en cette pro- » vince; ſoit qu'en *France l'Indemnité due par* » *les gens de main-morte ne ſe paye qu'une ſeule* » *fois*, en baillant au ſeigneur direct le quart ou » le quint de la valeur de la choſe emphythéotique, » ſuivant *Choppin de Doman.* liv. 1, tit. 13; » *& cette ſomme n'étant due qu'une ſeule fois*, » *il n'y a rien qui faſſe obſtacle à la preſcription*, » *qui d'ailleurs a été établie par la coutume*; » ſoit encore parce que tous ces auteurs, & par- » ticulièrement *Bacquet*, *Chopin & Dolive*, » conviennent que *la main-morte en France doit*, » *outre l'Indemnité*, *donner homme vivant &* » *mourant au ſeigneur direct.* . . . . *& que ce* » *droit ne ſe preſcrit jamais*, & conſiſte princi- » palement en ce qu'il eſt dû un lods au ſeigneur, » dès que cet homme vient à mourir.

» Or, cela n'a pas lieu en Provence, où il n'eſt » dû aucun droit à cauſe de la mutation qui arrive » par mort; *& le lods de vingt en vingt ans étant* » *au lieu & place de cet homme mourant*, il eſt » pareillement impreſcriptible pour l'avenir; & » c'eſt ſur quoi la cour s'eſt fondée pour une telle » impreſcriptibilité ».

Ce magiſtrat rapporte enſuite un arrêt du 20 mars 1689, qui, « ſans s'arrêter aux fins de non- » recevoir propoſées par M. de Biſſon, le condamna » au payement des droits d'Indemnité demandés, » à raiſon d'un demi-lods de dix ans en dix ans, » à compter depuis le jour qu'il étoit entré en » poſſeſſion de la chapellenie . . . . ſauf à » M. le Pelletier, ſeigneur direct, de ſe pourvoir » ainſi & contre qui il verroit bon être, *pour les* » *plus grands arrérages du droit d'Indemnité*.

Au §. 13, l'auteur obſerve que « Boniface, » compilation 2, tom. 2, liv. 2, chap. 3 & ſuiv. » rapporte des arrêts qui ont récemment condamné » les

» les gens de main-morte au payement d'un demi-» lods de dix ans en dix ans, depuis la demande, » *n'excédant vingt-neuf années* à l'égard des » laïcs, & trente-neuf à l'égard de l'église.

» Par arrêt, ajoute-t-il, rendu en la chambre » des enquêtes... le 21 juin 1709, la cour suivit » cette jurisprudence au procès d'entre noble An-» nibal de Jassaud, seigneur de Thoranne-la-Basse, » appelant de la sentence rendue par le lieutenant » du siège de Digne, d'une part, & l'économe des » religieuses ursulines, d'autre part.

L'auteur finit par cette observation : « le motif » donc de cet arrêt... fut que *les droits seigneu-» riaux étant imprescriptibles*, il n'y a que les » arrérages au-delà de trente années, qui ne » puissent être demandés ; & comme on les adjuge » de tous les autres droits seigneuriaux.... celui » d'Indemnité ne doit & ne peut être réglé autre-» ment ».

Cependant nous voyons la majeure partie des auteurs décider que l'Indemnité se prescrit, mais il faut bien faire attention qu'ils ne parlent que pour les pays où l'Indemnité consiste en une somme de deniers ; que leur décision ne s'adapte nullement aux provinces où l'usage est de convertir ce droit en un lods, mi-lods, ou une rente annuelle. Pour que l'on ne s'y méprenne pas, nous allons rapporter les décisions des auteurs que l'on consulte le plus fréquemment.

D'Héricourt, *part. 4*, *chap. 3*, n. 42, ne décide pour la prescription de l'Indemnité, que relativement à la disposition des coutumes qui l'autorisent : « Quand les gens de main-morte, dit-il, » ont possédé sans trouble le fonds acquis, pendant » le temps *marqué par la coutume pour pres-crire* &c. » Il observe de suite la variation des coutumes sur ce point, & que celle de Tours exige une possession immémoriale. Au *n. 46*, il ajoute, « qu'on prescrit contre le seigneur féodal le droit » d'Indemnité, mais qu'*on ne peut jamais pres-» crire contre l'obligation de lui donner un » homme vivant & mourant*.... que c'est le droit » commun, auquel quelques coutumes ont dérogé ». Ainsi sur ces matières il fait toujours dépendre la prescription des coutumes. Enfin au nombre suivant, il ajoute, que « les coutumes fixent d'une » manière différente le droit d'Indemnité pour les » rotures : que dans quelques-unes c'est le tiers de » la valeur des fonds ; dans d'autres le sixième ; » dans d'autres le fruit d'un certain nombre d'années, » ou *une certaine somme à une fois payer*, au » choix du seigneur : que quand la coutume garde » le silence sur ce sujet, l'usage du parlement de » Paris est de fixer le droit d'Indemnité *au cin-» quième de la valeur des fonds*.... que dans les » coutumes de Sens & d'Auxerre, les gens de main-» morte sont tenus de donner au seigneur, outre » l'Indemnité, *un homme vivant & mourant* ».

Si Denizart, *verb. Indemnité*, *n. 12*, assure la prescriptibilité de l'Indemnité, il la fixe, au *n. 4*, *au cinquième de la valeur* de l'héritage, & par conséquent *à une somme en argent*. Il y ajoute cette observation : « au reste, plusieurs coutumes » fixent diversement ces droits, & chacune d'elles » *est souveraine dans son ressort*. Il ne fonde ensuite la prescriptibilité que sur l'article 12 de la coutume de Paris, qui porte uniquement *que les profits des fiefs échus se prescrivent par trente ans*, & sur l'avis de Bacquet.

Mais au *n. 15*, Denizart continue ainsi : « le » grand conseil ne pense pas de même. En effet, » ce tribunal a jugé en faveur du procureur gé-» néral de l'ordre de Malte, au grand prieuré de » France, par arrêt rendu le 24 septembre 1757, » que l'Indemnité due par les capucins à cause de » l'acquisition par eux faite lors de leur établisse-» ment au marais, *en 1624*, *n'étoit pas pres-» crite*.... Il faut donc, poursuit-il, que le grand » conseil ait regardé cette Indemnité comme opé-» rant un retranchement dans le fonds du domaine » du grand prieuré... car s'il l'eût regardé comme » *un fruit*, la prescription auroit eu lieu ».

Sous les mots *homme vivant*, *mourant & confiscant*, *n. 7 & 8*, *Denizart* rapporte la disposition de plusieurs coutumes, qui obligent les gens de main-morte à donner homme vivant & mourant *pour les rotures comme pour les fiefs*.

Billecocq, *traité des fiefs*, l. 5, chap. 11, sect. 5, ne décide que le droit d'Indemnité se prescrit, que parce que dans la sect. 2 il le regarde comme une somme pécuniaire : « c'est, dit-il, ordinaire-» ment dans les fiefs, le tiers du prix de l'acqui-» sition ou de la valeur & estimation du fief, si le » prix n'est point marqué dans le contrat : dans les » rotures, c'est le cinquième ». Au chapitre suivant, *sect. 1*, il décide, que *l'homme vivant & mourant doit être donné tant pour les fiefs que pour les rotures* ; & dans la section 6 il ajoute : *l'homme vivant & mourant est imprescriptible*.

Lacombe, *verb. Indemnité*, *sect. 11*, *n. 3*, n'assure que *l'Indemnité se prescrit*, qu'en se référant aux coutumes & aux auteurs qui la fixent à une somme pécuniaire. C'est ce qu'il exprime lui-même au *n. 1 : est dû tiers*, dit-il, *pour les fiefs*, *& dû quint pour les rotures*. Il ajoute au *n. 3*, que *la prestation d'homme vivant & mourant n'est sujette à prescription*.

Si Renauldon, sur le même mot, *n. 26*, regarde le droit d'Indemnité comme un *profit casuel* prescriptible, ce n'est qu'après avoir observé au n. 19, que par le droit commun de la France, « ce » droit est réglé au tiers du prix de l'acquisition » quand il s'agit d'un fief... & au quint lorsque c'est » un héritage tenu en roture ».

C'est conformément à ce droit qu'ont été rendus les arrêts rapportés par Brillon, *verb. Indemnité*, *Prescription*. L'auteur ajoute : *en Provence on juge autrement*. Il dit précédemment, au *n. 6 :* « L'estimation de l'Indemnité des seigneurs a été

» faite par les arrêts de la cour ; savoir, au tiers » pour les fiefs, & au quint pour les rotures ». C'est là l'Indemnité que l'auteur regarde comme prescriptible ; car sous le mot *homme vivant & mourant*, il dit : « Si l'emphytéote a prescrit ou payé » *l'Indemnité pécuniaire*, qui ne regarde que les » lods, il ne laisse pas d'être obligé de bailler homme » vivant & mourant ».

Suivant le droit commun & la jurisprudence constante du parlement, le droit d'Indemnité, dans l'étendue des coutumes qui n'en parlent pas, est réglé au tiers denier de la valeur des fiefs, & au cinquième denier des héritages en censives ou en rotures.

C'est ce qui est unanimement attesté par tous les auteurs, tant anciens que modernes, qui traitent la question : c'est aussi ce qui a été jugé par plusieurs arrêts.

Chopin, sur la coutume de Paris, après avoir dit qu'il a été jugé, par arrêt du parlement, contre les jésuites de Paris, que l'estimation de l'Indemnité due au seigneur, est le cinquième du prix de l'héritage roturier, s'explique ainsi par rapport aux fiefs : *Insignia porrò nobiliaque in prædia jus patronale pluris æstimatur, senatoriisque illis decretis trinæ parti adæquatur servientis beneficii.*

Le même auteur établit le même principe en son traité du domaine : il cite trois arrêts du parlement qui l'ont consacré : l'un est en date du 9 avril 1555, rendu au profit des jésuites, contre l'abbé de Sainte-Geneviève & le commandeur de Saint-Jean de Latran ; l'autre, du mois d'août 1557, intervenu entre les religieux de Sainte-Geneviève, seigneurs du fief dominant, & les principal & boursiers du collège de Cambrai, en l'université de Paris ; le troisième, du 22 décembre 1581.

Cet arrêt du 22 décembre 1581, est rapporté au long par Bacquet, en son traité du droit d'amortissement : on y voit qu'il a solennellement jugé, que l'Indemnité due au seigneur doit être estimée au tiers denier de la valeur de l'héritage féodal amorti : il l'a jugé ainsi contre l'hôpital de Saint-Nicolas de Montreuil, & pour un fief situé dans l'étendue de la coutume du Boulonnois, qui est muette sur la fixation du droit d'Indemnité.

La même fixation a été confirmée par un arrêt du 9 avril 1695, rapporté par M. de Montolon, & cité par Brillon, en son dictionnaire des arrêts, au mot *Indemnité*.

Aussi dans les arrêtés de M. le premier président de Lamoignon, est-il dit : *qu'à présent l'avis le plus commun va à régler l'Indemnité au tiers des fiefs & au quint des rotures.*

Telle est en effet la doctrine de tous ces auteurs.

De droit commun, dit Pocquet de Livoniere, *dans la coutume de Paris & autres, qui n'en disposent, l'Indemnité est fixée au troisième denier du prix pour les fiefs, & au cinquième pour les censives.*

La même chose est établie par Ferrière, en son traité des fiefs, ainsi que dans son dictionnaire de droit & de pratique. *Au parlement de Paris*, dit-il, *le droit d'Indemnité est estimé au cinquième denier du prix de l'héritage amorti, quand c'est un héritage tenu en roture, & au tiers quand c'est un fief.*

La même maxime est rappelée, comme étant hors de toute atteinte, par Bretonnier, dans ses nouvelles observations sur Henrys, tome 1, pag. 648 ; par Bourjon, en son droit commun de la France, tit. 4 *des censives*, chap. 6, sect. 3, dist. 2, n. 25 ; par l'auteur des maximes sur les droits domaniaux & seigneuriaux, tit. 11, page 223 ; par Brillon, en son dictionnaire des arrêts, au mot *Indemnité*, & par nombre d'autres auteurs qu'il seroit trop long de citer.

Telle est aussi la *jurisprudence constante* du parlement de Bordeaux, comme l'atteste Brillon, *loco citato*, d'après la Peyrere, en ses décisions sommaires du palais.

C'est donc un principe incontestable, & généralement adopté, que l'Indemnité due aux seigneurs dominans *doit être* fixée au tiers denier de la valeur des fiefs, & au cinquième de la valeur des censives ou rotures.

Mais ces règles ne s'appliquent directement qu'au cas où l'Indemnité est due par les gens de main-morte. Faut-il suivre la même fixation lorsqu'elle doit être payée par des laïcs ? L'affirmative paroît être sans difficulté.

N'est-il pas constant que quand un fief est aumôné à l'église ou à un hôpital, par un acte à cause de mort, c'est aux héritiers à payer le droit d'amortissement au roi, & le droit d'Indemnité au seigneur dominant, parce qu'on présume que l'intention du testateur a été de faire jouir pleinement l'église de ses libéralités ? Ne faut-il pas alors que les héritiers suivent la règle générale, & qu'ils payent l'Indemnité au tiers de la valeur des fiefs, & au quint de celle des rotures ? Cette règle est donc également en vigueur, & contre les gens de main-morte, & contre les autres citoyens, toutes les fois qu'il y a lieu au payement de l'Indemnité.

La même règle ne reçoit pas moins son application aux cas où l'Indemnité est due par des seigneurs laïcs à d'autres seigneurs laïcs : ainsi jugé *in terminis*, par un arrêt célèbre du parlement, rendu le 26 janvier 1685, en faveur du marquis de Sourdis, contre M. le duc de Mazarin de la Mailleraye. Dans l'espèce, des maisons, terres & héritages en fiefs, qui relevoient du fief des trois hommages appartenant au marquis de Sourdis, furent acquis en 1640, pour former le duché-pairie de la Mailleraye & Sauroye. Quelque temps après l'érection de ce duché-pairie, le marquis de Sourdis demanda un droit d'Indemnité pour le dédommager des droits seigneuriaux & utiles dont il seroit privé à l'avenir : il fut question de décider sur quel pied l'Indemnité lui seroit payée. M. le duc de Mazarin fut condamné à la lui payer à raison du *tiers du*

prix des maisons, terres & héritages dont il s'agissoit, suivant l'estimation qui en seroit faite par experts. Voici le dispositif de cet arret :

« Ce faisant, le condamne (M. le duc de Mazarin) à payer au sieur Marquis de Sourdis, pour » le droit de l'Indemnité à lui due dès-lors de l'érection de la Mailleraye en duché, en l'année » 1640, le tiers du prix des maisons, terres & héritages, faisant partie de celle de la Mailleraye » & Sauroye, qui relevoient du fief des trois hommages, avant l'érection de la Mailleraye & Sauroye en duché-pairie, suivant l'estimation qui » sera faite par experts, & gens à ce connoissans » dont les parties conviendront; ensemble, aux intérêts des sommes auxquelles se montera ledit » droit d'Indemnité, à compter du jour de la demande, jusqu'à l'actuel payement, & avec dépens ». Cet arrêt, du 26 janvier 1685, est rapporté au journal du palais, tom. 2, page 516; & au journal des audiences, tom. 5, pag. 60.

Lorsqu'il s'est écoulé plusieurs années entre l'acquisition des gens de main-morte & la demande du droit d'Indemnité, ce droit se paye-t-il à raison de la valeur actuelle de l'héritage, ou bien sur le pied de celle qu'il avoit à l'époque de l'acquisition?

Cette question s'est élevée dans la grande affaire entre M. de Moras, seigneur de Saint-Etienne en Forez, & les corps main-mortables de la même ville: l'arrêt juge que les main-mortes sont tenues de payer l'Indemnité à raison de tous les héritages qu'elles tiennent sous la directe du seigneur; *savoir pour ceux dont le prix est marqué par les titres d'acquisition, sur le pied dudit prix; & pour ceux dont le prix n'est point déclaré dans les titres d'acquisition, sur le pied de l'estimation de la valeur d'iceux, au jour que lesdites communautés en sont devenues propriétaires, par experts dont les parties doivent convenir, &c.* Cet arrêt de la seconde des enquêtes, est du 18 février 1735: il est rapporté en forme dans Henrys, page 645 de la dernière édition.

Lorsque le roi acquiert dans la mouvance de ses sujets, cette mouvance s'anéantit, & le seigneur est réduit aux droits d'Indemnité: il ne peut plus demander ni l'hommage, ni les autres droits féodaux: cela ne peut pas faire la moindre difficulté, sur-tout d'après les édits d'avril 1667, & septembre 1722. Cette maxime fait naître la question suivante.

Un prince du sang parvient au trône; il possède des fiefs mouvans de seigneurs particuliers. Avant l'expiration des dix années, temps marqué par l'édit de 1566, pour la réunion des domaines privés du roi au domaine public, le prince aliène les terres soumises à des mouvances particulières. On demande si le seigneur particulier peut exiger de cet acquéreur l'hommage & les autres devoirs féodaux, ou s'il est obligé de se contenter d'une Indemnité?

Cette question tient aux plus grands principes de la domanialité; une discussion approfondie nous mèneroit trop loin; nous nous contenterons de rapporter, avec quelques détails, l'arrêt célèbre pour la terre de Bohin: cet arret est rapporté au tome 2 du journal du palais.

La terre de Bohin, en Picardie, mouvante en plein fief des religieux de Vermand, faisoit partie du domaine privé de Henri IV, lorsque le 2 août 1589, ce monarque devint roi de France.

On se rappelle que dès le 5 avril 1590, ce prince fit expédier des lettres-patentes pour empêcher l'union de ses souverainetés, terres & seigneuries à la couronne. Le parlement de Paris, fidèle à ses devoirs, eut seul la noble fermeté d'en refuser la vérification; & trois lettres de jussion consécutives ne produisirent, conformément aux requisitions de MM. les gens du roi, que l'arrêt du 29 juillet 1591, qui les rejeta toutes, comme contraires aux lois fondamentales du domaine.

Henri IV, pressé par les nécessités des guerres, ne laissa pas de vendre en 1594, au maréchal de Balagny, sa terre de Bohin, & quelques autres, moyennant 300,000 livres.

Les religieux de Vermand, comme seigneurs dominans de Bohin, furent très-attentifs à exiger la foi & hommage du nouvel acquéreur, & à s'en faire payer les profits.

Le maréchal de Balagny, décédé en 1603, transmit cette terre à Damien de Montluc son fils. Les moines de Vermand s'en firent encore rendre l'hommage, mais sans profits pour cette fois, attendu la mutation en ligne directe.

La révocation que fit Henri IV en 1607 de ses lettres de non union de 1590, n'altéra en rien extérieurement, ni l'aliénation de Bohin, ni la mouvance des moines. La propriété de cette terre changea plusieurs fois de main; elle échut enfin par succession collatérale à la maison de Rambures. A chaque mutation, on continua de rendre aux religieux de Vermand les devoirs féodaux, & de leur en acquitter les droits.

Mais en 1654, M. de Mailly, nouvel acquéreur, fit refus de reconnoître la mouvance des religieux: saisie féodale à leur requête, faute d'hommes, droits & devoirs; opposition du marquis de Mailly; premier arrêt, qui, par provision, fit main-levée de la saisie.

En 1679, la question du fonds fut solennellement agitée à l'audience de la grand'chambre, & l'arrêtiste fait foi que tous les moyens possibles furent épuisés de part & d'autre.

Pour les religieux de Vermand, défendus par le célèbre Fourcroy, on disoit que la prétendue maxime de l'union de plein droit à la couronne, de ce que le prince posséde, lorsqu'il monte au trône, ou de ce qu'il acquiert depuis par contrat, don ou hérédité, étoit un paradoxe en matière de domaine.

Ils prétendoient qu'en France l'ordonnance de 1566 étoit la première loi qui eût parlé, d'une manière positive, de cette union au domaine, soit du

patrimoine privé de nos souverains, soit de leurs acquêts & successions; mais en exigeant ou des lettres d'union expresse, ou au moins une union tacite, qui ne s'opéroit que par la confusion de leurs revenus dans les comptes du domaine.

Auparavant, selon eux, ce n'étoit que par des compositions amiables avec les seigneurs directs, si nos rois, en retenant les choses à eux ainsi appartenantes, cessoient d'en être leurs vassaux, & de leur en devoir l'hommage: témoins les deux exemples qu'ils citoient, de la manière dont le roi Philippe Auguste en avoit usé en semblable rencontre: une première fois envers l'évêché de Noyon, duquel relevoit le duché de Vermandois, que ce prince venoit d'acquérir, & qui délaissa à l'évêché, à titre de dédommagement de sa directe, les terres de Sacenas & de Guy, dont les évêques de Noyon jouissent encore; & une seconde fois envers l'église d'Amiens, à laquelle le même monarque fit remise du droit de gîte ou de procuration qu'elle lui devoit, pour l'indemniser de la perte de sa mouvance sur le comté d'Amiens, que le comte de Namur avoit cédé à Philippe-Auguste.

Ils excipoient encore de l'ordonnance de Philippe-le-Bel, portant promesse de mettre hors de sa main, dans l'année, les confiscations qui lui écherroient ès-seigneuries de ses sujets, sinon de leur en payer une Indemnité raisonnable.

Enfin, ils faisoient valoir les circonstances de fait, tirées de ce qu'ils étoient gens d'église & privilégiés; de ce que Bohin n'étoit tout au plus qu'un arrière-fief de la couronne; de ce que pour que cette terre, domaine privé de Henri IV, à son avènement au trône, eût été unie & incorporée au domaine public, il auroit fallu, suivant l'art. 2 de l'ordonn. de 1566, que depuis qu'il étoit roi, il l'eût gardée dix ans, pendant lesquels il en eût été compté par les receveurs des domaines, &c. Ils tiroient encore le plus fort argument du moyen de prescription, qui, en combats de fiefs, a lieu de seigneur à seigneur par trente & quarante ans, au lieu desquels ils en avoient soixante-quatre avant le trouble, sans qu'un seul acte de possession contraire en faveur du domaine les eût interrompus.

Mais quelle fut la défense du marquis de Mailly, que M. l'avocat général de Lamoignon adopta dans toutes ses parties, & que l'arrêt du 9 janvier 1679 a couronnée du plus entier succès?

En convenant de la possession des religieux de Vermand, le marquis de Mailly l'écartoit par son impuissance absolue relativement aux droits du domaine, dont l'essence est l'imprescriptibilité.

Au fond, il se renferma dans la preuve de deux vérités: l'une, que l'union de Bohin s'étoit faite de plein droit à la couronne; l'autre, que la mise de cette terre, hors de la main du roi en 1594, n'avoit ni conservé, ni rendu à l'abbaye de Vermand une directe, que l'instant de l'avènement du roi au trône avoit éteinte sans retour, pour l'incorporer à perpétuité, ainsi que la propriété utile au patrimoine de l'état, sauf leur seul droit d'Indemnité.

Le marquis de Mailly fonda ses preuves sur différentes ordonnances; sur les deux exemples cités de Philippe-Auguste, qui vérifioient que dès avant son règne, nos souverains ne devoient ni ne pouvoient être vassaux de leurs sujets; sur l'ordonnance de Philippe le-Bel, qui, en ne faisant exception que pour les obventions par forfaiture, confirmoit la règle pour toutes les autres; sur ce que, dans les cas même de confiscation, le roi dès-lors étoit le maître ou de vider ses mains dans l'an, ou d'indemniser; sur les loix subséquentes de Charles-le-Bel, de Charles VI & de François I, dont l'ordonnance de 1566 n'avoit fait que recueillir & confirmer les dispositions; enfin, sur le suffrage unanime de Chopin, de Baquet, de M. de la Guesle, de M. Lebret, &c. consacré si authentiquement par l'arrêt de 1591 & par l'édit de 1607.

Il établit aussi qu'en France les devoirs de vassalité sont inconciliables avec la souveraineté & l'indépendance du monarque: on n'admettoit de distinction, ni entre le domaine privé du prince & le domaine public du royaume, ni entre ses possessions mouvantes médiatement ou immédiatement de la couronne, ni entre l'église ou les seigneurs laïcs, dans la directe de qui ces possessions pouvoient être situées. On n'y voit plus dans leur propriétaire que la majesté du monarque, & devant elle toutes distinctions, bonnes peut-être entre ses sujets, s'éclipsent & disparoissent.

Tels furent les grands principes qui présidèrent à la prononciation de l'arrêt célèbre du 9 janvier 1679. La terre de Bohin y fut déclarée unie (dès 1589) au domaine de la couronne: il fut dit en conséquence, que la justice y seroit rendue au nom du roi, *sauf aux religieux de Vermand à se pourvoir pour leur Indemnité.* En effet, cette terre est encore aujourd'hui dans la main du marquis de Mailly-Nesle, avec la qualité de domaine engagé.

Lorsqu'un corps de ville achète un terrein, & le consacre à l'utilité publique, en fait une place, un marché, &c., est-il dû un droit d'Indemnité au seigneur duquel relève ce terrein?

Cette question renaît souvent; elle vient encore de donner matière à un procès célèbre: cependant l'affirmative paroît incontestable; elle réunit en sa faveur des suffrages & des autorités auxquels il n'est pas possible de ne pas déférer.

Dumoulin, *art. 76, gl. 1, n. 7*, prévoit le cas de l'utilité publique, & il se contente de décider, que tout ce que la faveur publique peut faire, est de forcer le seigneur à souffrir le *rachat* de sa directe & de ses droits.

Præfatos dominos posse compelli ad patiendum redemptionem dicti relivii, & hoc favore publico, & ne urbs deformetur ruinis, & rarius habitetur.

M. Maynard établit le même principe,

« Les seigneurs sont contraints, à pareille raison » que les seigneurs utiles, de vendre leurs droits » de directe, & d'en souffrir & endurer le rachat».

Guyot, dans son traité des fiefs, tom. 3, p. 510, s'exprime ainsi : « Je tiens qu'il faut aux seigneurs » une Indemnité pour la perte de leur directe, sur » un terrein qu'on met hors du commerce, & » que l'Indemnité doit être des profits casuels, & » du fonds de la censive que le seigneur perd à jamais » dans ce cas ».

Bannellier, dans son traité du droit François, t. 3, p. 94, conclut de même, affirmativement, « qu'il faut une Indemnité au seigneur, n'étant pas » juste que son intérêt particulier soit sacrifié à celui » du public, & que c'est bien assez qu'il ne puisse » user de la retenue ».

Dupineau, Pocquet de Livonière, de Cormis, décident aussi la même chose.

Mais voici une autorité d'un bien plus grand poids : c'est une loi expresse sur la matière ; c'est l'édit d'avril 1667.

Le roi avoit fait nombre d'acquisitions, *soit pour l'agrandissement des maisons royales, soit pour l'établissement de plusieurs manufactures.* Ces acquisitions donnoient lieu à des demandes continuelles, & il étoit important de fixer un denier commun pour toutes ces Indemnités. Le roi reconnoît expressément que les lods & ventes doivent être payés suivant la coutume. A l'égard de l'Indemnité, il annonce dans son édit, *qu'il pourroit prétendre n'en pas devoir :* mais l'esprit de justice qui l'anime, le détermine à se condamner sur cette *prétention*, & il règle en conséquence le payement de l'Indemnité sur le pied d'une mutation, en soixante années.

Quant à ce que l'édit ajoute, que le roi *pourroit prétendre ne pas devoir l'Indemnité*, il suffiroit de répondre que le roi a jugé la question qu'il suppose qu'on pourroit faire naitre, & que sa volonté suprême a fait cesser toute prétention contraire : mais ne sent-on pas que le motif de cet édit est purement relatif aux droits de la couronne? Toutes les suzerainetés ne sont, comme dit Loiseau, que *des rayons & éclats de la puissance souveraine du prince ;* & lorsque le bien de l'état cause l'extinction d'une de ces suzerainetés particulières, on peut dire que l'état ne fait que rentrer dans ses droits. Mais si, malgré ce droit suréminent du domaine de l'état, le roi s'est soumis à payer au seigneur l'Indemnité des acquisitions qu'il fait pour la gloire de son trône, ou pour le bien général de son état, quel est le corps particulier qui peut se croire plus privilégié, & qui osera prétendre l'exemption d'un tribut auquel le souverain se reconnoît lui-même soumis?

Cet édit au reste ne contient point un droit nouveau. Ce que les auteurs avoient décidé avant que cette loi parût, les arrêts le jugeoient de même ; & leur uniformité constante avant & depuis cet édit, réunit à son autorité celle de la jurisprudence la plus uniforme : *Series rerum perpetuò judicatarum.*

En 1631, sire de la Trémoille, vicomte de Rennes, demanda l'Indemnité d'une portion de terrein situé dans sa directe, qui avoit servi à former l'emplacement du palais à Rennes. Par arrêt du 19 juillet 1631, rendu au parlement de Rennes, les habitans furent condamnés à lui payer l'Indemnité sur le pied du sixième denier : c'est Hevin sur Frain qui rapporte cet arrêt.

En 1626, la même chose fut jugée au parlement de Grenoble. Il s'agissoit d'un terrein acquis pour un cimetière : l'évêque de Saint-Paul-trois-Châteaux demanda ses droits : l'arrêt condamna le syndic à *payer les lods de dix en dix ans, ou bailler homme vivant, mourant & confiscant, si mieux n'aimoit indemniser pour une fois le seigneur, suivant l'estimation.* Basset, *tom. prem. liv.* 3, *tit.* 8, *ch.* 17.

Le parlement de Provence a constamment suivi le même principe. M. de Cormis, l'un des plus savans auteurs de cette province, *tome premier, col.* 998, *ch.* 78, atteste que la jurisprudence constante de ce parlement, est d'accorder les droits au seigneur, pour toute acquisition qu'*une ville fait pour ouvrages publics.* Il en cite quatre arrêts.

M[e] Bannellier, auteur non moins accrédité de la province de Bourgogne, dans les additions aux observations de Raviot sur Perrier, *tome premier, pag.* 23, *quest.* 124, *n.* 24, rapporte un arrêt qui a jugé de même en faveur du droit du seigneur.

Pareil arrêt fut rendu en la cour le 7 septembre 1661.

Par cet arrêt, *elle ordonna que le procureur général du roi payeroit dans deux mois, aux chanoines de saint Honoré, le droit d'Indemnité des maisons enfermées dans l'enclos du palais royal ; comme aussi de la moitié de la place où est bâti l'hôtel de Sillery, à raison du denier cinq.*

Un arrêt du conseil du 25 janvier 1695, sur lequel furent expédiées des lettres-patentes enregistrées en la cour, ordonna l'exécution de l'arrêt du parlement, & accorda au chapitre de saint Honoré une autre Indemnité pour les maisons qui avoient été acquises, à l'effet d'achever la place de la fontaine du palais royal.

Le 4 avril 1759, le parlement de Grenoble a accordé une pareille Indemnité aux augustins de Bourgoing, contre la communauté du même lieu, qui avoit acquis un terrein pour former un chemin public.

Le grand conseil a accordé de même en 1764, l'Indemnité à M. l'archevêque de Bordeaux, pour raison des portions de terrein situées dans sa censive, & acquises par la ville de Bordeaux, pour former la place dauphine.

Enfin la jurisprudence des tribunaux est si constante, le principe a toujours été tellement regardé

comme certain, que la province de Languedoc est parvenue à faire rendre différentes déclarations, notamment deux des 31 décembre 1709, & février 1713, pour obtenir, de l'autorité souveraine, une diminution des droits d'Indemnité que les communautés étoient obligées de payer au sujet des fonds qu'elles acquéroient pour la nécessité publique.

C'est ici le lieu d'examiner une question de la plus grande importance : celle de savoir si le roi peut, en érigeant une terre en comté ou marquisat, ordonner la distraction de la mouvance, & forcer le seigneur duquel cette terre relevoit auparavant, de se contenter d'une simple Indemnité.

Nous n'ignorons pas que l'usage actuel est en faveur du roi ; mais nous demandons s'il peut ordonner cette distraction de mouvance *par puissance réglée*, comme parlent les anciens auteurs ; si un seigneur, mécontent de voir ses mouvances lui échapper, seroit en droit de s'y opposer & de refuser l'Indemnité.

Cette question agitée par les plus célèbres jurisconsultes, a fait la matière des dissertations les plus savantes : nous allons retracer les principaux motifs qui militent de part & d'autre ; cette dissertation aura le double avantage de mettre nos lecteurs à portée de se décider par eux-mêmes en connoissance de cause, & de nous procurer l'occasion de rappeler les grands principes de cette matière.

Voici d'abord les raisons qu'on peut alléguer, pour établir que le roi peut, sans blesser la justice, sans violer le droit de propriété, ordonner ces distractions de mouvance, & forcer les seigneurs particuliers de se contenter d'une simple Indemnité.

Le roi a sur tous les fiefs de son royaume des droits fondés sur les lois mêmes des premières inféodations ; droits indépendans des prérogatives de la souveraineté, & qui, par les principes seuls qui lient les hommes entr'eux, l'autorisent à disposer de toutes les mouvances avec ces tempéramens d'équité & de sagesse, dont il se fera toujours gloire de donner l'exemple à ses sujets.

En effet, tous les fiefs du royaume sont sortis de la main du souverain, pour être tenus dans la mouvance immédiate de la couronne : par-là le roi n'en a pas perdu l'entière propriété ; au contraire, elle subsiste dans une qualité plus noble, & réside toujours dans la personne du roi, sans qu'elle puisse souffrir aucune atteinte par les démembremens des fiefs ou sous-inféodations qui ont suivi.

Pour mettre ces vérités dans tout leur jour, il faut observer avec nos plus savans auteurs, qu'après la conquête des Gaules, nos premiers rois qui avoient tout confisqué & réuni à leur domaine, distribuèrent une partie des terres à leurs capitaines, à la charge de les servir dans toutes les guerres qu'ils seroient obligés de soutenir.

Ces premières concessions ne furent pas faites en pleine propriété, & ne furent pas même connues sous le titre de fiefs ; on les appeloit bénéfices : & ceux qui jouissoient à ce titre, possédoient *jure beneficii*. C'est ce que le savant auteur du traité de l'origine des fiefs établit très-solidement. Le roi, après avoir retenu, dit-il, ce qu'il jugeoit nécessaire pour sa dépense ordinaire, & pour soutenir sa dignité & état royal, distribuoit le reste à ses gens de guerre, pour en jouir & user en manière de solde & entreténement, ce qu'en leur langue ils appeloient *fé-od*, qui veut dire jouissance de la solde ; & par nos premiers écrivains, *beneficium*, à cause que la terre donnée par le roi ne pouvoit être possédée que par des gens de guerre, & qu'ils n'en avoient la jouissance que tant qu'ils étoient dans le service actuel.

Le même auteur ajoute que le bénéfice, après avoir été donné par le prince souverain à ses gens de guerre, par forme de solde & entreténement, durant qu'ils étoient enrôlés dans la milice, a été accordé en jouissance annuelle, triennale & à vie, & finalement a été laissé en propriété héréditaire.

Ce changement de bénéfice en fiefs, ou ce qui est à-peu-près la même chose, l'hérédité des fiefs n'a commencé, selon lui, que vers le règne de Hugues Capet. D'abord cette hérédité ne fut attachée qu'aux duchés & aux comtés ; *elle engendra celle des bénéfices, les ducs & comtes les donnant en propriété héréditaire à leurs parens & amis, & à ceux qui avoient suivi leur fortune.*

C'est ainsi que commencèrent à se former les arrière-fiefs : les capitaines, à qui nos rois avoient distribué des provinces entières, ou du moins des territoires fort considérables, en avoient donné aussi une partie à leurs soldats ; & comme les capitaines ne tenoient d'abord leurs terres qu'à vie, ils donnoient de même les portions qu'ils jugeoient à propos d'en distraire. Quand les fiefs principaux devinrent héréditaires, les arrière-fiefs participèrent à cet avantage, & par degrés se sont formé une infinité de fiefs subalternes, tels que nous les voyons aujourd'hui répandus dans le royaume.

Quand ce changement s'introduisit dans les fiefs, les vassaux ne devinrent pas propriétaires avec cette plénitude de droit qui est naturellement attachée à la propriété ; ce fut plutôt un usufruit perpétuel & transmissible, qu'une véritable & pleine propriété ; ce fut pour le reconnoître qu'ils furent obligés de faire la foi & hommage au roi, & de s'engager à le servir dans toutes les guerres, comme étant la charge sous laquelle la perception des fruits leur étoit abandonnée.

Loiseau, dans son traité des seigneuries, chap. 1[er], n. 60, explique à-peu-près de la même manière l'origine des fiefs dans le royaume : *Quant aux terres des Gaules, les François victorieux les confisquèrent toutes, c'est-à-dire, attribuèrent à leur état l'une & l'autre seigneurie d'icelles ; & hors celles qu'ils retinrent au domaine du prince, ils distribuèrent toutes les autres par climats & territoires aux principaux chefs & capitaines de leur nation. . . . . Ces capitaines baillèrent à chacun de leurs soldats la part qu'ils*

voulurent leur en bailler, au même titre de fiefs vers eux, c'est-à-dire à la charge qu'ils seroient tenus de les assister en guerre, toutefois & quantes qu'il en seroit besoin..... *Voilà*, dit-il, *l'origine de nos fiefs & arrière-fiefs.*

Basnage, dans sa préface sur le titre des fiefs de la coutume de Normandie, reconnoît aussi que tous les fiefs sortis de la main du souverain, pour être tenus dans sa mouvance immédiate, n'étoient d'abord que viagers; qu'ils devinrent héréditaires sous le règne de Hugues-Capet, ce qui ne se fit cependant que par succession de temps, & que les arrière-fiefs ne sont que des démembremens des fiefs principaux, dont les vassaux de la couronne ont disposé de la même manière & aux mêmes charges que le roi l'avoit fait originairement de son domaine.

Il résulte de ces vérités, que le roi est la source & le principe de toute féodalité dans son royaume: c'est pour cela que quelques coutumes l'appellent *le grand fieffeux*, parce que tous les fiefs sont sortis de sa main, & remontent jusqu'à lui comme à leur origine: delà, la nécessité de rapporter dans les aveux de chaque fief, les fiefs qui en relèvent; ce qui fait, que par degrés il n'y a point de fief qui ne se rapporte au roi; en sorte, qu'indépendamment des droits de la souveraineté, on peut dire avec un juste fondement, que le roi est le seigneur de tous les fiefs de son royaume.

Ce droit primitif n'a point été détruit par l'hérédité des fiefs, ni par les démembremens ou sous-inféodations.

On a déjà observé que quand les fiefs cessèrent d'être viagers, les vassaux ne devinrent pas propriétaires avec cette plénitude de droit naturellement attaché à la propriété: on a depuis distingué deux sortes de propriété ou de domaine; le domaine direct & le domaine utile.

Le domaine direct est celui qui appartient au seigneur sur le fief de son vassal: le domaine utile celui qui appartient au vassal lui-même. Le domaine direct conserve au seigneur la propriété du fief sorti de ses mains, propriété plus noble & plus parfaite que celle du vassal, qui n'a que le droit de percevoir les fruits à des charges fort onéreuses. C'est ce que M. Charles Dumoulin explique parfaitement dans sa préface sur le titre des fiefs, n°. 9 & 10: *Certum est rei beneficiariæ in feudum traditæ, non transire directum dominium in clientem seu vassalum, sed remanere proprietatem pœnes dominum & solum transferri in clientulum quoddam utile dominium, quod est adeò debile ut in usibus feudorum reputetur ususfructus, imò ad comparationem directi dominii nihil ferè reputatur.*

L'éminence du droit de propriété dans la personne du seigneur, se reconnoît à toutes les regles qui subsistent actuellement en matière de fiefs. Premièrement, les vassaux n'entrent véritablement en possession de leurs fiefs que quand ils se sont adressés au seigneur qui, par l'admission en foi, les a investis. Secondement, s'ils manquent à ce devoir, le seigneur, par la saisie féodale, réunit le domaine utile au domaine direct qu'il a conservé, & perçoit lui-même les fruits en vertu du droit primitif qu'il avoit avant l'inféodation. Troisièmement, le vassal est obligé de donner au seigneur un aveu & dénombrement, pour marquer qu'il tient de lui tout ce qui y est compris. Quatrièmement, dans toutes les mutations, excepté celles qui arrivent en directe, le seigneur perçoit une partie des fruits du fief servant, comme une suite de sa propriété; enfin, le vassal ne peut dégrader ni affoiblir son fief sans le consentement du seigneur.

On ne peut donc s'empêcher de reconnoître que le roi qui a distribué les terres de ses états en différens fiefs, a conservé cette propriété éminente, qui forme la supériorité féodale, & qu'elle subsiste malgré l'hérédité des fiefs; mais cette propriété n'est pas bornée aux seuls fiefs qui sont tenus immédiatement de la couronne; elle s'étend aussi sur toutes les portions qui en ont été démembrées, & dont on a formé les arrière-fiefs; en sorte que si l'hérédité des fiefs n'a point détruit le domaine direct, toujours réservé au roi, comme seigneur, les sous-inféodations n'y ont pas non plus donné atteinte.

Pour cela, il suffit d'observer que ce domaine direct n'a pas pu passer en la personne des vassaux de la couronne, qui ont fait les sous-inféodations: en effet, comment pourroient-ils avoir ce domaine direct, cette propriété éminente sur les fiefs qu'ils ont formés par démembrement du leur, quand eux-mêmes n'ont que le domaine utile de leurs propres fiefs? Peuvent-ils avoir plus de droit sur la portion démembrée que sur la portion retenue? Il faut donc que le véritable domaine direct soit toujours demeuré dans la personne du souverain.

Il est vrai que dans l'usage on attribue aux seigneurs particuliers le domaine direct sur les fiefs qui relèvent d'eux; mais il faut convenir que ce droit ne leur appartient qu'improprement: ils ne le peuvent prétendre en effet que relativement à leurs vassaux; car ils ne l'ont pas relativement aux seigneurs dont ils relèvent eux-mêmes, & à plus forte raison relativement au roi.

Ce n'est donc que dans le roi seul que réside absolument, & sans aucune relation, le véritable domaine direct de tous les fiefs de son royaume. Comme il ne relève de personne, la plénitude de la propriété ne convient qu'à lui seul, & elle s'étend sur tous les fiefs sortis de ses mains, quelques sous-inféodations qui en aient été faites, parce qu'elle n'a jamais pu être communiquée à des seigneurs subalternes.

Ainsi, en résumant ces principes, tous les fiefs sont sortis de la main du roi, pour être tenus dans la mouvance immédiate de la couronne; ces concessions ne lui en faisoient pas perdre la propriété, puisque les fiefs n'étoient que viagers. Quand ils sont devenus héréditaires, le roi a conservé le do-

maine direct qui représente la propriété, & qui en est la plus noble portion; & ce domaine direct n'a pu lui être enlevé par les sous-inféodations, puisqu'il n'a pu passer ni aux vassaux qui les faisoient, ni aux arrière-vassaux aux profits de qui elles étoient faites.

Cela présupposé, il est aisé de juger si le roi peut d'un arrière-fief de la couronne, en faire un fief immédiat, & le distraire à cet effet de la mouvance d'un seigneur particulier, à la charge d'une juste Indemnité. Le roi ne fait rien en cela, qui ne soit fondé en principes & conforme aux lois de la plus exacte justice.

1°. Par cette distraction de mouvance, il ne fait que rétablir les choses dans leur premier état; ces arrière-fiefs faisoient partie originairement des fiefs mouvans immédiatement de la couronne; ils avoient été donnés par le roi pour demeurer dans cette mouvance immédiate; ainsi quand le roi les y a fait rentrer, il n'a fait que remettre les choses dans leur situation naturelle; & ce retour à l'état ancien & originaire, est toujours favorable.

2°. Le roi en a lui-même, non pas comme souverain, mais comme seigneur, cette propriété éminente, ce véritable domaine direct qu'on n'a jamais pu lui enlever. En rapprochant cette mouvance, il place l'arrière-vassal dans la directe de son véritable seigneur: ce n'étoit qu'improprement que le vassal intermédiaire s'attribuoit le domaine direct sur l'arrière-fief, lui qui ne peut prétendre que le domaine utile de son propre fief. Au roi seul appartenoit, dans l'exacte vérité, le domaine direct de l'arrière-fief: pourquoi ne pourra-t-il pas se faire rendre les devoirs qui sont attachés à ce domaine, à cette propriété parfaite & éminente qui ne réside qu'en lui seul; droit sacré & aussi inaliénable que le véritable domaine de la couronne, dont il fait essentiellement partie; droit contre lequel ni les temps, ni les usages n'ont jamais pu prescrire, & qui subsistera toujours dans toute sa force, tant que les lois fondamentales de l'état conserveront leur autorité?

On ne peut pas dire que les démembremens & les inféodations étant autorisés par les lois publiques du royaume, les mouvances établies par ces changemens doivent subsister; qu'elles deviennent le bien propre des vassaux, dont le roi ne peut s'emparer; car il est aisé de reconnoître par ce que l'on vient d'établir, que, quoique les arrière-fiefs soient autorisés dans le royaume, cependant le droit acquis aux seigneurs particuliers doit toujours être subordonné à celui du prince, qui est essentiellement le seul seigneur des fiefs de son royaume.

Au contraire, ce sont ces inféodations mêmes qui autorisent les distractions des mouvances, & qui donnent ouverture au droit que le roi exerce en ce cas. Tant que le vassal immédiat de la couronne conserve l'intégrité de son fief, le roi ne peut donner atteinte à sa propriété, à ce domaine utile qu'il lui a transmis, parce que le vassal se renfermant dans les termes de son investiture, a contre le roi l'autorité du titre primitif qui les engage mutuellement: mais quand le vassal se dépouille d'une partie de domaine utile, par la concession qu'il en a faite à un autre, alors il est vrai de dire, que, par rapport au roi, il n'a plus rien dans la portion qu'il a aliénée; il n'en a plus le domaine utile, puisqu'il le transmet à son propre vassal; il ne peut pas en avoir proprement & essentiellement le domaine direct, puisque le roi se l'est réservé dans l'inféodation originaire: que reste-t-il donc au vassal de la couronne, qui puisse l'autoriser à reclamer contre le retour à la mouvance immédiate à la couronne?

Le roi en ce cas ne contrevient pas à la loi primitive de l'inféodation; au contraire, il l'exécute, & ne fait que conserver ce domaine direct qu'il s'étoit retenu. Il est donc évident que dans les véritables principes des fiefs, les distractions de mouvances n'ont rien que de légitime.

Il est vrai que les seigneurs particuliers qui ont des arrière-vassaux, ne pourroient pas user de ce droit, comme le roi lui-même, par ce que le domaine direct qu'ils se sont réservé, est d'une nature bien différente de celui qui appartient au roi. On l'a déjà dit: le domaine direct dans leur personne n'a qu'improprement ce caractère, puisqu'ils n'ont eux-mêmes que le domaine utile de leur fief; il n'est donc pas extraordinaire qu'ils n'en puissent faire valoir les droits, dans la même étendue que le souverain, qui, ayant la plénitude du domaine direct sur son propre fief, si on peut parler ainsi, a pu se le réserver sur les portions qu'il en a démembrées, & a droit par conséquent de le réclamer dans toutes les occasions.

C'est donc aux seigneurs particuliers qu'on peut contester avec raison le droit de distraire les mouvances de leurs vassaux; c'est à eux qu'on peut opposer la liberté des démembremens & des sous-inféodations, auxquels ils ne peuvent jamais donner d'atteinte; parce qu'ils n'ont point en eux le caractère essentiel de seigneur direct, mais seulement une directe imparfaite & improprement dite, telle qu'elle a été expliquée ci-dessus.

Tous les principes répandus dans nos livres, sur la stabilité des sous-inféodations, ne regardent qu'eux seuls; mais pour le roi, dont les droits sont essentiellement différens, les sous-inféodations ne pouvant jamais lui faire perdre la directe qui ne réside véritablement qu'en lui, les inféodations qui ont été faites des arrière-fiefs ne changent rien à son droit; elles n'ont donné à ceux qui les ont faites, qu'une supériorité féodale, avec le droit d'exiger les devoirs & les services qu'ils se sont réservés par l'acte d'inféodation, & dont ils sont dédommagés en cas de réunion, par l'Indemnité qui leur est accordée; mais elles ne leur ont pas donné le domaine direct qu'ils n'avoient pas auparavant, puisque le roi ne leur a jamais concédé que le domaine utile.

Il

Il est vrai qu'il convient à la sagesse & à la modération du souverain, de n'user que rarement de la rigueur de son droit : ce ne seroit pas en soutenir la dignité, que de rappeler à la mouvance immédiate une infinité de fiefs de peu de valeur, & qui ne méritent pas, pour ainsi dire, l'honneur qu'ils recevroient du souverain. Mais quand les arrière-fiefs, par leur valeur & par leur étendue, paroissent dignes d'être rapprochés du trône, & sur-tout lorsque le roi a jugé à propos de les ériger en fiefs de dignité, comme duchés, comtés, marquisats & autres ; alors non-seulement il est permis, mais il convient à la majesté royale & à la splendeur de l'état, de remettre de pareils fiefs dans la mouvance immédiate de la couronne.

Cette distraction de mouvance ne s'opère pas de droit à la vérité, par la seule érection en comté, en marquisat, ou autres fiefs de dignité ; & c'est ce qu'ont jugé seulement les arrêts rapportés par Chopin. Ceux qui avoient obtenu ces nouvelles érections, prétendoient que, comme les fiefs de dignité, dans leur première institution, ne pouvoient être mouvans que de la couronne, la grâce qu'ils venoient de recevoir emportoit nécessairement la réserve de la mouvance immédiate : mais on jugea au contraire que cette disposition ne pouvoit se suppléer ; que leurs comtés ou marquisats demeureroient seulement honoraires, & que les mouvances anciennes subsisteroient, puisque le roi n'avoit pas jugé à propos de les changer.

Mais quand le roi s'est expliqué disertement par ses lettres-patentes, qu'il vouloit que le comté ou marquisat nouvellement érigé fût mouvant de son château du Louvre, alors rien ne peut empêcher l'effet de cette disposition.

Elle se soutient parfaitement du côté des principes des fiefs ; elle reçoit même une nouvelle force dans la dignité du fief nouvellement érigé en marquisat ou comté, parce qu'il est certain que ces sortes de fiefs sont naturellement destinés à être dans la mouvance immédiate de la couronne, & que, si le roi ne pouvoit les y placer, ce seroit, à proprement parler, l'empêcher de répandre ses grâces avec cette plénitude qui convient à la décoration de l'état, & qui est si nécessaire pour entretenir l'émulation entre ceux qui se dévouent à son service.

Ajoutons que les principes dans cette matière, sont soutenus par un usage si ancien & si public, qu'il n'est pas possible de s'en défendre : rien n'est en effet plus commun dans l'usage, que de voir le roi disposer de la mouvance des seigneurs du royaume, en leur procurant une Indemnité convenable, soit qu'il leur enlève entièrement cette mouvance, soit qu'il se contente de la dégrader & de l'affoiblir.

Ainsi, lorsque des gens de main-morte acquièrent un fief dans la mouvance d'un seigneur particulier, le seigneur qui sent par-là sa mouvance se dégrader & presque s'anéantir, est autorisé par toutes ces coutumes à obliger la communauté qui a acquis, de mettre le fief hors de ses mains : mais si le roi veut au contraire que l'acquisition ait lieu, alors le seigneur particulier est obligé de se contenter de l'Indemnité, & ne peut empêcher que sa mouvance ne soit entamée. Il est vrai que l'Indemnité payée par les gens de main-morte, ne fait pas absolument périr la mouvance ; mais il faut avouer qu'elle devient si foible & si languissante, que ce n'est plus qu'une ombre de ce qu'elle étoit auparavant. Si le roi n'avoit pas la faculté d'ordonner ces distractions de mouvance, les seigneurs seroient donc en droit de refuser l'Indemnité des gens de main-morte ; ils pourroient dire, *que le roi ne peut pas plus disposer des mouvances féodales contre le gré des seigneurs, que des autres espèces de biens dont jouissent ses sujets.* En admettant ce principe, il leur seroit facile de conclure que, comme le roi ne peut pas obliger un de ses sujets à céder son bien à un autre, moyennant un prix & une Indemnité, il ne peut pas aussi obliger un seigneur à se dépouiller de sa mouvance, ou à la laisser entamer au moyen d'une pareille récompense.

Cependant, s'il n'y a personne qui ose soutenir qu'un seigneur peut refuser l'Indemnité des gens de main-morte, quand le roi a agréé leur acquisition, pourquoi la refuseroit-il, quand le roi veut rappeler à la couronne la mouvance même directe qui lui appartient ? Ce dernier cas est plus favorable que le premier : dans l'un, le roi détruit en quelque manière la mouvance : dans l'autre, il ne fait que la rétablir en son premier état : dans l'un, il ne favorise qu'un de ses sujets aux dépens de l'autre : dans l'autre, c'est le droit même de la couronne qu'il fait revivre.

L'exemple de ce qui se passe pour les gens de main-morte, est donc absolument décisif : il est vrai que, dans cette espèce, la mouvance n'est pas anéantie ; mais il faut toujours reconnoître le même pouvoir sur les mouvances féodales, tant pour les entamer, que pour les distraire ; & par conséquent, ce qui se passe & ce qui est autorisé dans un cas, reçoit nécessairement son application dans l'autre.

L'exemple de ce qui se passe tous les jours pour les pairies, est encore plus décisif : rien n'est plus ordinaire que de trouver dans les lettres d'érection en duché-pairie, une clause par laquelle le roi veut que plusieurs terres soient réunies en un seul corps de fief, pour être tenues à une seule foi & hommage de la couronne, à cause du château du Louvre ; & qu'à cet effet celles qui sont dans la mouvance de quelques seigneurs particuliers, en seront distraites, en leur payant l'Indemnité.

Ces lettres d'érection & de distraction ont été enregistrées au parlement sans aucune réserve ni modification, ou du moins s'il y a eu quelques arrêts qui ont paru demander le consentement des seigneurs, il y en a eu un bien plus grand

nombre dans lequel l'enregiſtrement a été pur & ſimple.

De cette différence dans les enregiſtremens, on ne peut pas conclure que le droit d'ordonner la diſtraction ait paru incertain; car ſi cela avoit été, il auroit fallu mettre la même modification dans toutes les lettres qui contenoient de ſemblables clauſes. Cette différence ne peut donc venir que de certaines circonſtances particulières, qui, dans des temps, ont déterminé le parlement à tempérer une grâce dont il a cru que l'exercice ne convenoit pas dans certaines occaſions.

Il ſeroit inutile d'entrer ici dans le détail de toutes les lettres-patentes qui contiennent cette diſtraction de mouvance, & qui ont été enregiſtrées purement & ſimplement: on les trouve par-tout. On peut voir entre autres celles des duchés de Luynes, de Bellegarde, de Richelieu, de Saint-Simon, de Freſnes, de Noailles, de Rambouillet, de Château-Vilain, de Rohan-Rohan, de Fitz-James: mais ce qui mérite une attention particulière, ce ſont les lettres d'érection du duché de Sully; preſque toutes les terres qui compoſoient ce duché relevoient de ſeigneurs particuliers; & la terre même de Sully, qui en devoit être le chef-lieu, relevoit de l'évêché d'Orléans: les lettres-patentes d'érection en duché-pairie contenoient cependant la clauſe ordinaire qu'elles ſeroient toutes réunies en un ſeul corps de fief mouvant de la couronne, à cauſe du château du Louvre, à la charge d'indemniſer les ſeigneurs de fiefs, pour la diſtraction de mouvance: mais comme on ne doutoit pas que le duc de Sully n'éprouvât une grande réſiſtance de la part des ſeigneurs particuliers, & principalement de la part de l'évêque d'Orléans, ce que l'évènement n'a que trop juſtifié, on eut ſoin d'inſérer dans les lettres une clauſe expreſſe contre les ſeigneurs, en ces termes: *Sans qu'au moyen de leurs prétentions ils puiſſent apporter aucun empêchement à la préſente création & vérification d'icelle.*

Jamais il n'y eut de lettres-patentes ou l'autorité du roi ſur cette matière ait été plus développée que dans celles-ci: cependant l'enregiſtrement fut pur & ſimple; & le ſeul changement qu'il y ait entre les lettres & l'enregiſtrement, eſt que par les lettres le roi ſe chargeoit de payer l'Indemnité aux ſeigneurs particuliers; au lieu que par l'enregiſtrement, ayant offert & même demandé que l'Indemnité tombât ſur lui, les lettres furent enregiſtrées, à la charge de récompenſer, par le duc de Sully, de ſon conſentement, les tenues féodales, diſtraction de reſſort, & dépendances d'icelles.

L'évêque d'Orléans ſouffrit avec beaucoup d'Impatience la perte de la mouvance de Sully; il fit naître un grand procès ſur l'Indemnité, qui n'a été terminé qu'après vingt-cinq ans de conteſtation: on juge bien que s'il avoit pu remonter juſqu'au principe même de la diſtraction, & en conteſter le pouvoir au roi, il n'auroit pas négligé un moyen ſi ſimple & ſi propre à conſerver la mouvance qui faiſoit naître de ſi grandes difficultés: il ne ſe réduiſit donc à conteſter ſur le plus ou ſur le moins de l'Indemnité, que parce qu'il reconnut que, ſuivant les maximes du royaume, le roi avoit été le maître de rappeler la terre de Sully à la mouvance immédiate de la couronne.

Tels ſont les principaux motifs qu'on peut propoſer en faveur du roi. Voici de quelle manière on y répond.

On peut dire, en ſe ſervant des termes de Loiſeau, l'un de nos plus ſavans juriſconſultes, *que le roi ne peut, par puiſſance réglée, tollir ou diminuer le droit du ſeigneur ſans ſon conſentement*: cette propoſition, donnée comme un principe reconnu dans le royaume, par ce ſavant auteur, qui a ſi bien connu la puiſſance de la royauté, conduit à dire que les mouvances & les juſtices étant au nombre des choſes patrimoniales & commerçables, le roi ne peut, hors le cas de néceſſité publique, en dépouiller aucun de ſes ſujets, contre ſon gré. C'eſt ce qu'on va d'abord établir par rapport aux mouvances: on paſſera enſuite à l'article qui concerne les juſtices.

L'excellence & la nobleſſe de la couronne de France, conſiſte à commander à des hommes libres, qui ont la pleine & entière diſpoſition de leurs perſonnes & de leurs biens; rien n'eſt plus réellement diſtingué dans ce royaume que la puiſſance en ſeigneurie publique, dont la ſouveraineté eſt le degré le plus éminent, & le domaine privé des choſes.

L'effet propre à la puiſſance publique conſiſte dans la protection que doit le prince, ſuivant l'ordre de la juſtice, aux perſonnes qui y ſont ſoumiſes: loin d'entamer la liberté du ſujet, & de diminuer en rien ſa propriété, ſon objet au contraire eſt de lui conſerver tous ſes droits, & de les mettre à couvert de l'oppreſſion & de l'uſurpation.

L'uſage de la ſeigneurie publique eſt abſolument différent de l'uſage du domaine privé des choſes; chaque propriétaire diſpoſe de ſa choſe comme il lui plaît; mais la puiſſance publique concernant des perſonnes libres & des biens qui appartiennent pleinement au ſujet, il y faut ſuivre les règles de la raiſon & de la juſtice; c'eſt ce qui a fait dire à Loiſeau: *Trois ſortes de lois bornent la puiſſance du ſouverain, ſans intéreſſer la ſouveraineté: à ſavoir, les lois de dieu, pour ce que le prince n'eſt pas moins ſouverain, pour être ſujet à dieu; les règles de la juſtice naturelle & non poſitive, pour ce qu'il a été dit ci-devant, que c'eſt le propre de la ſeigneurie publique d'être exercée par juſtice, & non pas à diſcrétion; & finalement les lois fondamentales de l'état, pour ce que le prince doit uſer de ſa ſouveraineté ſelon ſa propre nature en la forme & aux conditions qu'elle eſt établie.*

La propriété des biens qui ſont dans le commerce, appartenant pleinement aux particuliers, ſuivant la conſtitution de cette monarchie; il eſt évident que le premier effet de la juſtice conſiſte à ne pouvoir pri-

ver qui que ce soit de sa chose, hors le cas de nécessité publique : cette maxime a fait dans tous les temps le premier éloge des princes qui l'ont suivie : c'est ce que prouve par raison & par exemples M. le Bret dans son traité de la souveraineté ; & Loiseau au livre des seigneuries.

Les mouvances féodales qui sont partie des fiefs & seigneuries qui sont dans le patrimoine des particuliers, sont du domaine privé, ainsi que le sol des héritages & les propriétés utiles, par conséquent la souveraineté n'en a pas une plus libre disposition que des immeubles réels.

On prétend que la disposition arbitraire des mouvances est un droit féodal attaché à l'éminence de la première directe, qui appartient au roi sur tous les fiefs & arrière-fiefs de son royaume : cette prétention est aussi contraire aux principes de la matière des fiefs, qu'à l'idée qu'on doit se former de la souveraineté.

Les fiefs sont patrimoniaux ; il est inutile d'en rechercher l'origine, ni les différens progrès ; c'est là l'état des choses sur la foi duquel nous nous conduisons depuis bien des siècles ; c'est de ce droit commun de la matière d'où il faut envisager tous les droits respectifs du roi, des seigneurs & des vassaux. *Propriùs ad materiam consuetudinum accedens*, dit Dumoulin, *præmitte apud nos & in toto hoc regno, maximè in patriâ consuetudinariâ feuda esse patrimonalia, & patrimoniorum seu allaudiorum jure censeri, hoc est in liberâ & plenâ facultate & dispositione clientum, sicut de jure communi censentur, bona quæ pure & simpliciter sunt in patrimonio nostro.*

Il est vrai que les fiefs sont sujets à différens droits qu'emporte la seigneurie dont ils sont mouvans, tels que la saisie féodale, le rachat, le retrait féodal, la commise; mais ces droits ne s'exerçant point à volonté, dépendant au contraire des cas & des évènemens qui peuvent y donner ouverture, ils ne nuisent point à la patrimonialité ; au contraire, la faculté pure & simple de disposer arbitrairement & à discrétion des mouvances de ses vassaux, ne peut se concilier avec l'idée de la patrimonialité ; aussi on ne peut établir ce droit sur aucun fondement solide.

On ne peut rien conclure des droits anciens, attachés à la première mouvance qui appartient au domaine de la couronne sur les héritages féodaux.

Soutenir que les premiers vassaux n'aient pu retenir aucun droit, pas même ce qu'on appelle la directe, sur ce qu'ils ont inféodé, parce qu'ils n'avoient que le domaine utile de ce qu'ils concédoient, c'est une erreur condamnée formellement par Dumoulin, qui nous enseigne à reconnoître les différens degrés de directe qui sont en usage, *ex quibùs liquet*, dit Dumoulin, §. 1, de la C. de P. gl. 6, n°. 7, *errare eos qui dicunt primum vassallum infeudantem secundò transferre omne utile dominium & jus quod habet, & nihil penes eum remanere.... dicendum non esse inconveniens quod duo vel plures sint directi domini diversis respectibus....* ce qu'il explique dans la suite plus au long de la manière la plus sensible.

Il n'y a point de différens degrés de subordination à l'égard du roi comme souverain ; tous ses sujets de tout état, de toute condition, lui doivent la même fidélité & la même obéissance ; mais en sa qualité de souverain fieffeux, les vassaux ne relèvent du domaine de la couronne, que suivant les degrés de vasselage ou arrière-vasselage.

Le roi a la première mouvance des fiefs & arrière-fiefs de son royaume, qui ne sont pas dans la dépendance d'un franc-aleu ; mais la mouvance qu'ont les seigneurs intermédiaires, est toujours une mouvance subordonnée & respective, qui, de quelque nom qu'on l'appelle, forme un droit patrimonial appartenant aux seigneurs, & par eux possédé aussi pleinement que leurs autres droits ; & on ne peut pas les en priver à plus juste titre, que du corps de leurs fiefs : *domini mediati*, dit Dumoulin, au n. 10 de l'endroit cité, *verè & propriè habent dominia suorum feudalium, cùm etiam simplex usufructuarius verè habeat dominium juris sui.*

On dit, en second lieu, que tous les fiefs & arrière-fiefs étant originairement sortis de la main du roi, ils ont tous été d'abord dans sa mouvance immédiate ; que les premiers vassaux n'ont pu diminuer, sans le consentement du roi, l'effet de sa directe, en éloignant de sa mouvance toutes les parties dont ils ont formé les arrière-fiefs, & qu'à chaque sous-inféodation le roi a acquis le droit de rappeler l'arrière-fief à sa mouvance; droit qu'aucun laps de temps n'a pu lui faire perdre.

Ce systême est puisé dans le livre des seigneuries de Loiseau, qui paroît dire en effet : « que les » premiers Francs, lors de la conquête des Gaules, » avoient réduit à l'esclavage tous les habitans, » & confisqué à leur profit tous les pays, qu'ils » avoient distribués entre eux suivant les degrés » militaires, pour tenir chacun leur portion du » souverain, à titre de bénéfice à vie ; & que le » grand nombre des fiefs que nous voyons aujour- » d'hui proviennent tous des anciens bénéfices qui, » de simples titres à vie, sont devenus patrimo- » niaux ».

Mais peut-on admettre un pareil systême ? Il s'ensuivroit que jusqu'à l'introduction des fiefs, c'est-à-dire jusqu'à l'extinction de la seconde race de nos rois, les particuliers n'auroient possédé aucune terre en propriété ; on ne peut pas s'écarter davantage non-seulement de la vérité de l'histoire, mais de toute vraisemblance : & s'il étoit possible d'imputer à Loiseau une telle erreur, il faudroit dire avec M. d'Aguesseau, dans une requête qu'il donna étant procureur général, au sujet du droit d'aubaine, que Loiseau, l'un de nos plus habiles auteurs, n'avoit pas assez approfondi les antiquités de notre droit.

Les Francs n'étoient point entrés dans les Gaules pour opprimer les naturels du pays ; ils étoient

venus au contraire pour les délivrer de la tyrannie des romains; en sorte que les Gaulois recouvroient leur liberté, loin de la perdre par cette conquête: autrement, il est sans doute que la révolution n'eût pas été si subite; & c'est un point constant entre tous les auteurs, qu'ils conservèrent non-seulement la possession de leurs biens, mais même les lois sous lesquelles ils vivoient auparavant.

On ne peut disconvenir que pendant un temps il n'y ait eu deux espèces de biens; les uns, qu'on appeloit *beneficia*, & les autres qu'on appeloit *allaudia*. On distingua aussi deux espèces de personnes, les Gaulois & les Francs; mais tout fut bientôt confondu; les deux peuples se mêlèrent à ne pouvoir se reconnoître; & s'étant communiqué réciproquement entre eux les bénéfices & les aleux, on ne distingua plus l'origine des personnes; la différence ne demeura que très-superficiellement dans la nature des biens: cela est établi par Chantreau le Fevre, dans son traité sur l'origine des fiefs.

Quoi qu'il en soit de ces origines très-incertaines & très-obscures, il est constant qu'avant l'introduction des fiefs la plus grande partie de l'état étoit en aleu, & qu'ainsi la plus grande partie des fiefs a une autre source que les anciens bénéfices, & n'est point due à la concession du prince: c'est ce que prouve le Fevre, livre 1, chap. 7.

La matière des anciens bénéfices a pu servir à former les premiers fiefs; mais peu à peu la plus grande partie des aleux a été convertie en fiefs ou en censives: d'un côté, les seigneurs ont inféodé leurs aleux: d'un autre, la contrainte ou l'espérance de la protection a porté les propriétaires des terres allodiales, à les reconnoître en fiefs ou en censives des seigneurs voisins, entre seigneurs même égaux en dignité & en puissance; souvent l'amitié les portoit à se reconnoître mutuellement pour quelque terre: cette seconde espèce de fiefs est appelée par les feudistes *fiefs de reprise*, à la différence des fiefs de concession. M. Salvaing & l'auteur moderne de l'usage général des fiefs, nous rapportent beaucoup d'actes d'inféodation d'aleux, soit par concession, soit par reprise; c'est ainsi que les terres auparavant allodiales, sont devenues féodales. A l'égard de la mouvance de la couronne, elle s'est établie bien plus naturellement que la mouvance des seigneurs: c'est par une suite nécessaire du besoin continuel où nous sommes des secours du souverain, que les possesseurs des terres les tiennent de lui à titre de soumission & de protection.

Ces vérités établies, il en résulte que la plus grande partie des fiefs s'étant formée, soit par la concession, soit par la simple reprise des aleux, on ne peut affirmer précisément d'aucun arrière-fief, qu'il avoit été auparavant du domaine & dans la propriété directe du roi; & par-là, le principal argument qu'on oppose aux seigneurs, se trouve ruiné par le fondement.

Mais en supposant que tous les fiefs furent de concession, cette origine ne pourroit faire naître au profit du roi aucun droit d'en distraire la mouvance.

Le roi, comme souverain fieffeux, ne peut rétracter les sous-inféodations faites par les premiers vassaux de la couronne; la concession des grandes terres ou fiefs régaliens a toujours emporté le droit de sous-inféoder (c'est ce que prouve démonstrativement la seule nature des choses). Lorsque le souverain a inféodé une grande terre, par exemple, le duché de Normandie, il n'est pas possible qu'il ait entendu engager le duc de Normandie à conserver l'intégrité du duché en domaine utile: aussi tous les monumens que nous avons sur les anciens usages des fiefs, & tous les feudistes, font mention de cette faculté comme d'une prérogative des fiefs regaliens: on peut lire, à ce sujet, le premier titre du livre des fiefs, *de his qui feudum dare possunt;* Loiseau, *des seigneuries*, ch. 6, n. 22; Chopin, *du domaine*, liv. 3, tit. 26, n. 10.

Les fiefs concédés par ces premiers vassaux étoient donc légitimement mis en arrière-mouvance du roi; & par conséquent, les vassaux de ces premiers n'avoient aucun besoin de son consentement pour sous-inféoder.

L'exemple qui se pratique pour les acquisitions faites par le roi ou par les gens de main-morte, dans la mouvance des seigneurs, ne doit point entrer ici en considération.

A l'égard des acquisitions que fait le roi dans la mouvance de ses sujets, aujourd'hui ils sont obligés de se contenter de l'Indemnité sur le pied fixé par les déclarations.

Mais ce nouvel usage ne prend point son fondement dans les principes de la matière des fiefs, & on ne le regarde point comme une suite de la suzeraineté attachée au domaine de la couronne; il n'a d'autre cause que le respect dû à la majesté royale; la dignité du souverain, si essentiellement liée avec l'utilité publique, a paru intéressée à empêcher qu'il ne fût vassal de ses sujets.

Autrefois la mouvance subsistoit dans tous ses effets; le roi nommoit un gentilhomme pour faire l'hommage à son sujet, & servir d'homme vivant & mourant. *Galland*, dans son traité du franc-aleu, chap. 2, & l'auteur de l'usage général des fiefs, nous ont conservé une grande quantité d'actes de foi dans cette espèce.

Si les rois ont cru devoir à leurs sujets cette justice, il en résulte bien évidemment qu'on a toujours cru les droits des seigneurs inaltérables, & qu'on n'a jamais reconnu cette coutume féodale, qu'on veut induire de quelques exemples, pour donner au roi la disposition arbitraire des mouvances.

Pour abolir cette pratique, les rois s'engagèrent, par différentes ordonnances, à mettre hors de leurs mains ce qui leur viendroit dans la mouvance de leurs sujets, & à n'y faire aucune acquisition volontaire. Dumoulin donne à ces ordonnances un motif

bien digne de la justice royale : *& est ratio* dit cet auteur, *quia rex non debet subditis suis præjudicare, sed magis eorum jura conservare.* Les rois attachés à ces lois, ne doivent faire aucune acquisition dans la mouvance de leurs sujets que par des vues d'utilité publique ; & comme l'intérêt des particuliers doit céder au bien public, les seigneurs ne peuvent plus s'opposer à l'amortissement de leurs mouvances.

Quant à l'effet des lettres d'amortissement que le roi accorde aux gens de main-morte, à la vérité, les seigneurs ne peuvent plus les contraindre à mettre l'héritage hors de leurs mains après qu'ils ont obtenu la permission du roi ; mais il n'en faut pas conclure pour cela qu'il puisse faire grâce à quelques-uns de ses sujets aux dépens du bien d'un autre : en quelque qualité qu'il agisse, soit comme souverain fieffeux, ou autrement, l'esprit de justice dirige toujours son pouvoir. On peut voir à ce sujet Dumoulin, sur le §. 51 de la coutume de Paris, glos. 2, n°. 98, 1.

1°. Il y a grande différence dans leurs effets entre la clause de distraction de mouvance & les lettres d'amortissement; la distraction en emporte la perte absolue, au lieu que la possession des corps & communautés n'y opère qu'une diminution momentanée. Pendant leur jouissance le seigneur conserve tous les droits qui peuvent s'accorder avec leur manière de posséder ; & comme la grâce est personnelle à la communauté qui l'a obtenue, & bornée à l'acquisition qu'elle a faite inviduellement, si l'héritage sort de ses mains, le droit du seigneur renaît pleinement & tel qu'il étoit auparavant.

En second lieu, la permission que donne le roi aux gens de main-morte, par ses lettres d'amortissement, n'est pas un acte purement féodal, émané du droit de mouvance, c'est un acte de souveraineté, où tout est accordé à la nécessité publique : c'est ce qui empêche les seigneurs de réclamer pour leur droit particulier contre l'effet de cette permission.

On doit distinguer dans le droit d'amortissement qui appartient au roi, deux droits différens ; l'Indemnité commune à tous les autres seigneurs, fondée sur l'intérêt de la mouvance qui se trouve moins utile, lorsque les héritages sont en main-morte, & le droit particulier du souverain, qu'on appelle proprement amortissement, tiré du préjudice que reçoit l'état des acquisitions des communautés.

Ce premier droit est véritablement un droit féodal attaché au domaine de la couronne ; mais il ne peut intéresser les seigneurs ; car le roi ne l'exerce que sur les fiefs de sa mouvance immédiate.

Mais le droit appelé proprement droit d'amortissement, par lequel on entend la permission donnée aux gens de main morte de posséder des immeubles, & qui s'étend à tous les héritages du royaume, même aux héritages dépendans d'une seigneurie tenue en franc-aleu, c'est à titre de souverain qu'il appartient au roi, & comme réunissant en lui tous les droits de l'état.

L'acquisition des gens de main-morte intéresse l'état en deux points : l'un, qu'ils se prétendent exempts de la contribution aux charges publiques ; l'autre, qu'il faut entretenir dans une juste proportion tous les différens corps, & que l'ordre ecclésiastique deviendroit trop puissant si, ne pouvant aliéner, on lui permettoit d'acquérir à volonté.

Le roi est toujours censé avoir balancé ces inconvéniens avec la nécessite ou l'utilité qu'il peut y avoir, soit à établir la communauté, soit à l'accroitre, soit à recevoir la finance offerte pour les besoins de l'état, & n'avoir accordé les lettres d'amortissement qu'à la plus grande utilité : c'est pourquoi les seigneurs ne peuvent pas s'en plaindre.

Un legs fait au collége des jésuites de Fontenaile-Comte, en Poitou, a fait naître une question très-importante ; celle de savoir à qui appartient l'Indemnité lorsque le fief dominant a changé de propriétaire dans le temps qui s'est écoulé entre l'acquisition de la main-morte & le payement du droit. Ce droit appartient-il au second propriétaire, ou bien à celui qui étoit seigneur de la terre lorsqu'il s'est ouvert ?

Cette question a été jugée par arrêt du 20 juin 1687 : voici le fait sur lequel cet arrêt est intervenu.

Le sieur de Layrandiere avoit, par son testament du 22 mars 1620, légué plusieurs immeubles aux jésuites, pour l'établissement d'un collége à Fontenaile-Comte : dans ce legs se trouvoit compris le fief de la Dreille, mouvant de la terre de Bressuire.

L'Indemnité n'étoit pas encore payée en 1675. A cette époque, le marquis d'Anjeau se rendit adjudicataire, par décret, de la terre de Bressuire. Cet adjudicataire composa avec les jésuites, relativement à l'Indemnité qu'ils devoient à la terre de Bressuire, à raison du fief de la Dreille.

Bientôt après, les héritiers & créanciers du comte de Fiesque, propriétaire de la baronnie de Bressuire, à l'époque de la transmission du fief de la Dreille, entre les mains des jésuites, leur demandèrent le même droit d'Indemnité. Les jésuites dénoncèrent cette demande au marquis d'Anjeau.

L'affaire portée à la première des enquêtes, au rapport de M. Traguier, le marquis d'Anjeau soutint que l'Indemnité lui appartenoit. Ses principaux moyens étoient que les créanciers du comte de Fiesque, dans les affiches & autres actes relatifs au décret, n'avoient point dit qu'ils réservoient ce droit d'Indemnité, & n'avoient point déclaré qu'ils n'entendoient pas qu'il fût compris dans l'adjudication ; que le sieur marquis d'Anjeau avoit enchéri & acheté la terre & seigneurie de Bressuire, avec toutes ses dépendances, telle qu'elle étoit lors de la saisie-réelle de 1657, & que l'enchère de quarantaine portoit le fonds, très-fonds & propriété de cette baronnie, avec tous les droits de mouvance des fiefs & arrière-fiefs, tels qu'ils pouvoient

être au jour de la saisie-réelle, & en quoi qu'ils pussent consister ; qu'après son adjudication, au lieu de trouver un vassal possesseur du fief de la Dreille, il avoit trouvé les jésuites qui en étoient possesseurs & propriétaires : ainsi le sieur marquis d'Anjeau, qui avoit pris le fait & cause des jésuites, disoit que, suivant la jurisprudence des arrets, il avoit été obligé de se contenter du droit d'Indemnité que les jésuites avoient voulu payer, au lieu d'homme vivant & mourant qu'ils pouvoient lui donner.

On ajoutoit que le droit d'Indemnité payé au sieur marquis d'Angeau, lui appartenoit légitimement ; qu'il étoit compris dans son adjudication faite en 1675, de la baronnie de Bressuire, avec toutes ses dépendances, ce qui renferme les fiefs, arrière-fiefs, & tout ce qui en est mouvant ; qu'il lui falloit un vassal possesseur de la terre de la Dreille, capable de produire des profits de fief au seigneur, dans les mutations différentes, ou une récompense de ces profits futurs, qu'on appelle Indemnité : que Dumoulin, §. 51, *num. 6*, *in verbo* jouer de son fief, définit l'Indemnité une récompense de droits utiles futurs ; c'est un dédommagement d'un droit casuel à écheoir, qui tient lieu d'un fonds : *Indemnitas est illa pensatio quæ fit & præstatur domino pro interesse suo, loco jurium utilium quæ verisimiliter percepturus erat, remanente in privatorum manu, quæ sæpe variis mutatur modis.* Cette récompense est fixée au quart ou tiers de la valeur du fief, & pour les rotures au cinquième de l'estimation de l'héritage ; de sorte que *prætium conventum est loco rei ;* c'est encore au lieu de l'homme vivant, mourant & confiscant, que les gens de main-morte ont le choix de donner ; & quand ils composent avec le seigneur, & qu'ils lui donnent l'estimation de partie de l'héritage, c'est pour se libérer de l'homme vivant.

Que c'est l'avis des docteurs, de Bacquet, de Salvaing, d'Olive, *lib. 2, cap. 12, duranti, quæst. 23, solvitur quinta pars æstimationis fundi censualis quæ domino directo solvenda est ;* que l'Indemnité peut être réglée en deux manières : l'une, en payant au seigneur le quint du prix ou de l'estimation du fonds, ou une somme commune pour le désintéresser de l'espérance d'une échute de lods, moyennant quoi le fonds est exempt pour toujours ; l'autre en baillant homme vivant & mourant, par le décès duquel on renouvelle le payement des lods & ventes : on en rapporte un arrêt du parlement de Paris, de 1631, au profit des religieuses de sainte Marie de Lyon, contre le sieur Ateau de Bossart, qui, au lieu de l'homme vivant & mourant, ci-devant donné par les religieuses, l'obligea de se contenter à l'avenir du cinquième du prix de la vente de l'héritage. Qu'il suit de ces principes, que le droit d'Indemnité tient lieu des profits futurs & à échoir, lesquels, comme dit Brodeau sur l'article 12 de la coutume de Paris, *nomb. 11*, font partie du fief, *ipsi adhærent*, & ils passent avec le fief, à l'acquéreur d'icelui, le tout au cas que celui qui étoit propriétaire lors de l'acquisition des gens de main-morte, n'ait pas reçu l'évaluation du droit, qui seroit une aliénation de partie des droits de son fief.

On répliquoit au marquis d'Angeau : que le droit d'Indemnité est un profit de fief ordinaire, comme le quint, le relief, les lods & ventes ; que c'étoit une action mobilière & personnelle en dommages-intérêts que l'ancien propriétaire avoit transmise à ses créanciers ; que Bacquet, au traité des francs-fiefs & amortissemens, & Salvaing dans son traité de l'usage des fiefs, sont de ce sentiment ; que si le précédent propriétaire en avoit donné quittance aux jésuites, ils seroient valablement déchargés ; qu'à la vérité l'Indemnité due aux mineurs, ou gens de main-morte qui ne peuvent aliéner, leur tient lieu de fonds ; ils en doivent faire l'emploi, ce qui est différent à l'égard d'un majeur propriétaire qui se peut jouer de son fief ; que ce droit n'a jamais pu être compris dans l'adjudication ; que le sieur d'Angeau savoit la possession des jésuites publique en Poitou, & que tous les droits étoient acquis & exigibles avant que le décret fût devenu forcé.

On ajoutoit, qu'à l'instant où les jésuites étoient devenus vassaux, leur mise en possession avoit produit un quasi-contrat entre eux & le seigneur dominant, par lequel ils avoient été obligés de le récompenser, à cause de la suspension des effets de la mouvance ; & que tant que la terre demeuroit en leurs mains, c'étoit une obligation qui produisoit une action personnelle & mobilière de dommages-intérêts, parce qu'à proprement parler, le droit d'Indemnité n'est autre chose que le prix que doivent les gens de main-morte pour leur incapacité de pouvoir posséder des héritages dans le royaume, d'autant que tombant entre leurs mains, ces héritages sortent du commerce ordinaire, & causent aux seigneurs suzerains des dommages qu'il étoit juste de réparer.

Et qu'enfin, soit que l'on considère ce droit d'Indemnité comme un profit de fief subrogé au lieu des reliefs ou des lods & ventes, ou tout au plus, soit qu'on regarde ce droit comme le prix d'une aliénation, il seroit toujours vrai de dire que si l'ancien propriétaire étoit décédé en 1661, ce prix auroit appartenu à ses héritiers mobiliers ; que ce n'étoit qu'à l'égard des mineurs & des gens de main-morte, qui ne peuvent aliéner, que l'Indemnité qui leur étoit due tenoit lieu de fonds, & par conséquent que l'Indemnité qui étoit due à un particulier majeur, à cause du fief dont il étoit seigneur, ne pouvoit pas être censée comprise dans la saisie réelle volontaire de ce même fief.

Cependant en confirmant la sentence du juge de Thouars dont étoit appel, il a été jugé que l'Indemnité appartenoit au seigneur adjudicataire, & que ce droit étoit passé comme une partie du fonds dans l'adjudication par décret de la terre de Bressuire.

Cet arrêt est au journal des audiences.

Comment eſtimera-t-on les châteaux & autres bâtimens des terres ſujettes à l'Indemnité ? Les évaluera-t-on ſur le pied de leur valeur intrinſèque, & des ſommes qu'ils ont coûtées, ou ſeulement en raiſon du prix qu'ils ajoutent à la terre, & de celui qu'ils pourront etre vendus conjointement avec elle ?

C'eſt une règle générale, qu'en matière d'amélioration, l'on n'a point égard à ce qui a été employé, mais en quoi l'héritage a été rendu meilleur, comme a remarqué M. Bourdin, ſur l'ordonnance de 1539, article 97. C'eſt auſſi la remarque de Dumoulin ſur la coutume de Paris, §. 1, gloſſ. 5, num. 113 : *Limito ſecundo ut non poſſint ſolidam impenſarum quantitatem retinere vel repetere, ſed ſolùm quantùm propter antiquas reparationes & meliorationes fundus plus valet, eo tempore quo revertitur ad dominum.*

L'article 12 du chapitre 8 de la coutume de Montargis, eſt conçu en ces termes : *Pour bâtimens faits ſur le fonds d'un des conjoints, toutefois après le trépas de l'un deſdits conjoints, il ſera au choix & élection du propriétaire s'il ſurvit, ou ſes enfans & héritiers, de rembourſer le vivant ou héritiers de l'eſtimation de la moitié du bâtiment ;* & cela s'entend, comme dit Dumoulin, *tempore præſenti inſpecto.*

C'eſt auſſi ce que remarquent Tronçon & Ricard, ſur l'article 244 de la coutume de Paris. A plus forte raiſon, quand il s'agit de l'eſtimation d'un château, lequel eſt eſtimé peu de choſe quand il eſt vendu avec la terre ; c'eſt-à-dire que la terre ſouvent n'eſt pas beaucoup plus vendue que s'il n'y avoit qu'un bâtiment médiocre.

La communauté eccléſiaſtique, qui reçoit l'Indemnité en argent comptant, eſt ſujette au droit d'amortiſſement dès l'inſtant du payement, parce que l'Indemnité eſt regardée comme un fonds, attendu que, ne pouvant l'aliéner, elle eſt obligée d'employer la ſomme payée, en fonds de terre ou en rente, & l'amortiſſement eſt dû, quand même le fief auroit été amorti avec finance, ſur ce principe, que l'acquiſition n'en eſt pas moins nouvelle pour être faite du prix d'une choſe que la main-morte poſſédoit depuis long-temps : c'eſt ce qui eſt décidé par la vingt-troiſième des déciſions du conſeil royal, rendues en 1689, conçue en ces termes :

Sur la difficulté propoſée, s'il eſt dû un droit d'amortiſſement pour des acquiſitions faites par des communautés & gens de main-morte, des deniers provenans d'Indemnité qui leur étoit due à cauſe de leurs fiefs valablement amortis.

Il a été décidé que le droit d'amortiſſement étoit dû, parce qu'une acquiſition n'en eſt pas moins nouvelle, pour être faite du prix d'une choſe qu'on poſſédoit depuis long-temps.

En conformité de cette déciſion, arrêt du 12 janvier 1723, contre les bénédictins de ſaint Pierre-en-Vallée de Chartres.

Ces religieux ayant acquis, par un contrat du 23 juin 1721, un terrein moyennant 6000 liv. avec déclaration que dans ce prix il y avoit 445 liv. 13 ſous qui leur avoient été rembourſés par madame de Maintenon, pour d'autres héritages qu'ils lui avoient vendus, & 192 liv. qu'ils avoient reçues le 14 août 1714, des adminiſtrateurs du bureau des pauvres de Chartres, pour l'Indemnité d'une maiſon & jardin qu'ils avoient acquis dans leur cenſive ; ils ont prétendu qu'ils ne devoient point d'amortiſſement des 192 liv. parce que les héritages étant tombés en main-morte, ils n'en recevroient plus de lods & ventes ; & qu'enfin ces héritages qu'ils avoient donnés à cens avoient été par eux amortis.

Le régiſſeur a ſoutenu que le droit étoit dû aux termes de la déciſion citée.

L'arrêt a condamné les religieux à payer.

Voyez les auteurs cités dans cet article.

(*Cet addition eſt de M. H***, avocat au parlement.*)

INDÉTERMINÉ. Il ſe dit d'une choſe qui n'eſt point ſpécifiée, ou qui n'a point de bornes certaines & preſcrites.

On demande ſi une choſe Indéterminée peut produire une obligation ? Il faut diſtinguer ſi la choſe Indéterminée que quelqu'un s'engage à me donner, a une certaine conſidération morale, comme s'il m'a promis une charrue, une chèvre, un tournebroche ; en général, une telle promeſſe produit une obligation : mais ſi l'indétermination de la choſe eſt telle qu'elle la réduiſe preſque à rien, il n'y a point d'obligation, faute de choſe qui en ſoit l'objet & la matière ; attendu que, dans l'ordre moral, *preſque rien* eſt regardé comme rien. Ainſi, en promettant du blé, du vin, ſans que la quantité en ſoit déterminée ni déterminable, on ne contracte aucune obligation, attendu que ces choſes peuvent ſe réduire à preſque rien, comme à un grain de blé, à une goutte de vin. C'eſt pour cela que la loi 94, *au dig. de verb. oblig.* décide que la ſtipulation *triticum dare oportere*, ne produit aucune obligation, quand on ne connoît pas la quantité que les contractans avoient en vue.

Lorſque la choſe Indéterminée produit une obligation, il faut que le débiteur qui veut s'acquitter, offre pour cet effet une choſe bonne, loyale & marchande. Ainſi, lorſque vous m'avez promis indéterminément un cheval, & que vous voulez remplir votre obligation, vous devez me donner un cheval qui ne ſoit ni borgne, ni galeux ; ni pouſſif, ni boiteux, ni d'une extrême vieilleſſe. Au ſurplus, pourvu que la choſe Indéterminée qui fait la matière de l'obligation n'ait aucun défaut conſidérable, le créancier eſt tenu de la recevoir. C'eſt ce qui réſulte de la loi 72, *par.* 5, *D. de ſolut.*

INDICATION. C'eſt le renſeignement des biens d'un débiteur, que le détenteur d'un héritage pourſuivi hypothécairement fait au créancier, afin que celui-ci diſcute préalablement les biens indiqués.

C'eſt à celui qui demande la diſcuſſion, à indiquer les héritages qu'il prétend y être ſujets, & ſi par ſon Indication il induit le créancier en erreur,

il eſt tenu de l'indemniſer des ſuites de la mauvaiſe conteſtation où il l'a engagé.

INDICES. Conjectures produites par des circonſtances de fait, commencement de preuve, préſomptions qui peuvent à la vérité ſe trouver fauſſes, mais qui du moins ſont néceſſairement accompagnées de vraiſemblance.

En matière civile, les Indices ſuffiſent quelquefois pour déterminer le juge en faveur de celui pour qui ils militent. S'agit-il, par exemple, d'une dette de marchand à marchand, dont le titre n'eſt pas rapporté? Non-ſeulement les juges-conſuls peuvent en certaines circonſtances admettre la preuve teſtimoniale, quoique l'objet excède le taux de l'ordonnance de Moulins (ou de l'édit perpétuel dans les Pays-Bas) mais encore ils doivent, avant tout, conſidérer la qualité des perſonnes, leur conduite, leur réputation, & ſouvent cet examen dicte ſeul leurs jugemens.

C'eſt une règle générale, qu'un ſeul témoin ne fait point foi de ce qu'il dépoſe, & qu'on doit le regarder comme nul: *teſtis unus, teſtis nullus.* Cependant il eſt des circonſtances où les juges doivent donner à une dépoſition unique l'effet d'une ſémi-preuve, & en conſéquence s'en rapporter à l'affirmation ſupplétive de la partie qui a fait entendre le témoin. On en trouve un exemple dans un arrêt du parlement de Flandres, du 22 novembre 1697, rapporté par M. Desjaunaux.

Régulièrement un procureur *ad lites* ne peut occuper dans une cauſe, ſans un pouvoir ſpécial de ſon client: néanmoins lorſqu'une partie forme un déſaveu, ſi le procureur déſavoué eſt porteur de l'exploit de demande, donné par un huiſſier non-déſavoué, cette pièce forme pour lui un Indice équivalent à une procuration expreſſe, & ſuffit pour lui faire obtenir congé du déſaveu.

La loi *procula*, qui eſt la vingt-ſixième du titre *de probationibus* dans le digeſte, nous fournit un autre exemple de l'effet des Indices en matière civile. Une ſœur étoit chargée envers ſon frère de la reſtitution d'un fideicommis. Après la mort du frère, il fut queſtion de ſavoir ſi ce fidéicommis étoit encore dû à ſa ſucceſſion. Papinien décida que le frère en avoit fait la remiſe à ſa ſœur, & cela d'après trois circonſtances: 1°. ſur ce que le frère & la ſœur avoient toujours vécu dans l'union la plus intime: 2°. ſur ce que le frère avoit laiſſé écouler un long eſpace de temps ſans demander le fidéicommis: 3°. ſur ce qu'on rapportoit un très-grand nombre de comptes faits entre le frère & la ſœur, ſur les affaires reſpectives qu'ils avoient eues enſemble, & qu'il n'étoit fait mention du fidéicommis dans aucun de ces comptes. « Chacune de ces » circonſtances, dit Pothier, priſe ſéparément, » n'auroit formé qu'une ſimple préſomption inſuffi- » ſante pour faire décider, que le défunt avoit re- » mis la dette; mais leur réunion a paru à Papinien » former une preuve ſuffiſante de cette remiſe.

Les Indices, les conjectures, les préſomptions, n'ont jamais plus d'effet, que lorſqu'il s'agit de découvrir la fraude & la ſimulation des actes.

C'eſt un principe établi par les auteurs les plus accrédités.

Simulationem probari ex Indiciis & conjecturis probationeſque imperfectas minùſque integras admitti . . . . & cùm acutiſſimè ac ſecretè fiant ſimulationes, ideòque difficiliùs probantur, ad Indicia fuit recurrendum, dit M. le Féron ſur l'art. 15 de la coutume de Bordeaux, titre du retrait lignager.

Dumoulin dit la même choſe ſur le §. 23 de l'ancienne coutume de Paris, num. 62; & il ajoute que ſi l'on étoit difficile ſur les preuves de la fraude, rien ne ſeroit ſi aiſé que d'éluder la diſpoſition de la loi, par des clauſes inſidieuſes, ou par des actes dont les conventions paroîtroient à l'extérieur, quoique dans le vrai elles n'euſſent eu aucune exécution. *Non ſolent acceſſiri, ſed potiùs arceri teſtes; quare non ita exactè probationes de jure exiguntur . . . . alioquin facillimum eſſet ſophiſticatione verborum, ſeu per verbales actus quotidiè eludere conſuetudinem.*

D'Argentré & Tiraqueau rendent le même principe avec une égale force: *Potiùs probentur*, dit le premier, en parlant des actes frauduleux, *ex conjecturis quàm ſcripto, id eſt non apertis, ſed tectis & adumbratis*, ſur l'article 269 de l'ancienne coutume de Bretagne.

Fraudes & ſimulationes contractum, dit le ſecond, *non tantùm veris & apertis probationibus deteguntur, ſed & conjecturis, & præſumptionibus, & Indiciis.* Traité du retrait lignager, *verb.* équipollent à vente, gloſſ. 14, n°. 58.

« Nous avons, dit Ricard, des exemples aux- » quels les conjectures du tacite fidéicommis ſe ſont » trouvées ſi violentes, que la cour s'en eſt conten- » tée pour déclarer la donation nulle, ſans qu'il » y eût preuve formelle de la promeſſe de rendre » la choſe donnée par le donataire à la perſonne » interpoſée ».

Et c'eſt une vérité dont l'eſprit ſe pénètre aiſément, que la fraude ne peut s'établir que par des Indices; on n'appelle pas des témoins, on ne paſſe pas des actes pour annoncer la fraude qu'on va commettre. Auſſi y a-t-il en France une loi bien reſpectable qui a adopté le principe des auteurs cités: c'eſt l'édit des ſecondes noces, qui détermine la nullité des donations faites au ſecond conjoint, au-delà de la portion filiale, ſur les préſomptions du dol & de la fraude, *lorſqu'elles ſeront faites à perſonnes que l'on puiſſe préſumer par dol ou fraude interpoſées.*

Les auteurs indiquent la route qu'il faut ſuivre pour découvrir la fraude. C'eſt d'abord par une diſcuſſion exacte de tous les faits, *an contractus ſint ſimulati vel non, quod conſiſtit in circumſtantiis facti*, dit Dumoulin. La meilleure règle eſt que l'on conſidère ce qui a précédé & ce qui a ſuivi les actes argués de fraude, *imprimis quæ præcedunt*

tunt vel quæ sequuntur sunt spectanda. M. le Féron, à l'endroit cité, s'attache au caractère des conventions qui ont été faites, & à celui des personnes qui ont contracté. Il considère aussi les lieux où les actes ont été passés, leur nombre, & le temps dans lequel ils ont été faits. *Præsumitur simulatio est qualitate rerum, locorum, personarum, vicinitate actuum, contractuum multitudine.*

Ricard propose un exemple de l'application de ces principes. « Il suffit, dit-il, de remarquer en » général que nous ne nous arrêtons pas pour juger » de la nature d'un contrat, à la dénomination que » les parties qui l'ont passé lui ont donnée, mais à » l'intention & à la substance de l'acte ; car, quoi-» qu'elles aient déguisé du nom de vente une do-» nation, elle passe parmi-nous pour un titre gra-» tuit, & une véritable donation, de sorte qu'elle » en reçoit toutes les loix, comme elle en a les » véritables qualités ; & ainsi un semblable contrat » étant passé entre personnes prohibées de se don-» ner, il sera pris sans difficulté pour un avantage » indirect & sujet à la prohibition de la loi, s'il se » peut prouver que le prix n'ait pas été effective-» ment payé, pour raison de quoi des présomptions » violentes pourroient quelquefois suffire, comme » si le donateur venoit à décéder bientôt après une » semblable vente simulée, & que le prix fût con-» sidérable, sans qu'il se trouvât en sa maison aucune » somme proportionnée aux deniers qu'il devroit » avoir reçus, & que d'ailleurs il ne parût pas qu'il » en eût fait aucun emploi dans ses affaires, avec » quelque autre conjecture résultante du fait par-» ticulier ».

C'est dans des circonstances de la nature de celles qu'exige ici Ricard, pour prouver la fraude, qu'a été rendu, en la première chambre des enquêtes du parlement de Paris, un arrêt dont nous allons rapporter les détails, parce que nous ne le croyons imprimé dans aucun recueil.

Il s'agissoit du partage de la communauté de M. Sevin, président en la cinquième chambre des enquêtes, entre la demoiselle de Laval, légataire universelle de la dame Sevin, & de M. Sevin de Dampierre, frère & héritier du président.

Il étoit échu à M. Sevin, pendant sa communauté, un legs considérable, au moyen duquel il avoit acquis son office de président. Ce magistrat n'avoit point stipulé dans son contrat de mariage la clause ordinaire, que tout ce qui échoiroit aux conjoints pendant le mariage, par donation, legs ou autrement, leur seroit propre ; & par-là une très-grande partie du legs universel tomboit dans la communauté : cela déplut à M. Sevin ; il chercha à avantager son frère, M. Sevin de Dampierre : pour y parvenir, il mit sur la tête de ce dernier plusieurs effets, & entr'autres, quatre parties de rentes sur l'hôtel-de-ville, dont les principaux montoient à 90,000 livres. M. & madame Sevin moururent à peu d'intervalle l'un de l'autre, de manière que le partage de leur communauté se fit entre le frère du mari & la légataire universelle de la femme. Il y avoit sur la liquidation des reprises de celle-ci, de grandes contestations qui faisoient la matière d'un procès de grands-commissaires en la première chambre des enquêtes. Pendant le cours de l'instruction, la légataire universelle de la dame Sevin découvrit le recelé des 90,000 livres, & en demanda la restitution.

Voici quelles étoient les circonstances : les contrats sur l'hôtel-de-ville étoient constitués au nom de M. de Dampierre ; M. de Dampierre avoit toujours touché sur ses quittances ; point de contre-lettre de sa part au profit du président son frère ; mais un almanach royal qui avoit été mis au rebut lors de l'inventaire de la communauté, découvrit la fraude. M. le président Sevin y avoit écrit une note conçue en ces termes :

Du 6, Denis a reçu & m'a payé 1000 livres sur la ville.

Du 15, Denis a reçu & m'a payé 1250 livres.

Du 16, plus, reçu 500 livres.

Reste à me payer 250 livres sur Denis.

Le sieur de Dampierre s'appeloit Denis. On disoit ; voilà des notes qui indiquent que le sieur de Dampierre a remis à M. Sevin des sommes provenant de la ville ; ce sont les rentes que M. Sevin a mises sur la tête de son frère.

A cette première conjecture s'en joignoit une seconde : c'est que tous les biens provenans du legs universel fait à M. Sevin, s'étoient éclipsés sans qu'on pût soupçonner la moindre dissipation de la part de ce magistrat. Tous les biens qu'il avoit de son chef, & qui ne pouvoient pas tomber dans la communauté, étoient en nature. On n'avoit point d'adminicule pour les recélés des autres biens du legs universel ; on s'en tint à la note de l'almanach royal, qui parloit des deniers touchés à la ville ; &, quoique cette note n'indiquât que la route qu'avoit pu tenir une portion des effets dont on avoit avantagé le sieur de Dampierre, on jugea néanmoins de la totalité de l'avantage indirect, par la seule circonstance que tous les effets du legs universel fait à M. Sevin avoient disparu.

Par arrêt du 7 septembre 1717, rendu au rapport de M. l'abbé de Lorenchet, il a été ordonné au sieur Sevin de Dampierre de rapporter dans la communauté les 90,000 livres de contrats sur la ville.

Les Indices sont encore d'un grand secours lorsqu'il s'agit d'établir la preuve d'une fornication, ou d'un adultère ; mais il faut que ces Indices forment une présomption violente, autrement le juge ne doit point s'y arrêter. Par exemple, le témoignage

d'un homme qui se vanteroit d'avoir triomphé de la fidélité d'une femme, ne feroit point pleine foi contre celle-ci, parce que ce qu'un particulier dit à son préjudice & à celui d'un autre, ne peut régulièrement servir que contre lui-même, sur-tout lorsqu'il découvre sa propre turpitude. Mais si plusieurs témoins déposoient avoir vu l'amant parler plusieurs fois en secret à la femme, lui rendre des visites fréquentes en l'absence du mari ou pendant la nuit, s'enfermer avec elle tête à tête, &c. ces circonstances, & quelques autres semblables pourroient former une preuve suffisante du crime. Le chapitre 13, *de præsumptionibus*, aux décrétales, décide qu'elles sont assez fortes pour établir un empêchement de mariage entre l'amant & la nièce de la femme. *Ad quorum matrimonium impediendum neptis ipsius sponsæ prosiliens, se à juvene carnaliter præcognitam proponebat : à quâ producti testes dixerunt se pro certo credere quòd illa dicti juvenis extiterit concubina : adjicientes quòd eos simul viderant per plana & nemora, vias, invia, pluries convagantes : & testimonium viciniæ super hoc recepisse dicebant. Ad majorem verò certitudinem (quia minùs sufficientes credidisti esse probatum quod eadem mulier asserebat), tàm ipsa quàm juvenis juramentis adstricti seorsùm confessi sunt, quòd se invicem carnaliter præcognoverant, licet juvenis nollet ab eâ quam desponsaverat separari. Nos autem quæ dicta sunt intelligentes, præsertim cùm hoc non dicatur occultum, sed quasi prædicetur à pluribus manifestum : consultiùs esse credimus ut matrimonialiter non conjungantur, sed solutis sponsalibus separentur.*

Le chapitre précédent déclare qu'il y a lieu d'adjuger au mari sa demande en séparation de corps, quand plusieurs témoins déposent : *Quòd postquam mulier cum prædicto viro contraxerat matrimonium, consanguineum viri ejusdem solum cum solâ, nudum cum nudâ, in eodem lecto jacentem, eâ, ut credebant, intentione ut eam cognosceret carnaliter, viderunt multis locis secretis, & latebris ad hoc commodis, & horis electis.*

Si la fornication ou l'adultère étoient poursuivis par la voie criminelle, ce qui ne peut arriver que très-rarement, de simples Indices ne suffiroient pas pour déterminer le juge à décerner contre les accusés des peines afflictives ou infamantes. Wesenbec va même jusqu'à dire qu'en matière criminelle ce n'est pas assez pour prouver le délit, *reperiri solum & solam, nudum & nudam in lecto*; & Riccius nous apprend que le conseil souverain de Naples a absous, en pareil cas, un frère & une sœur qui avoient été surpris couchés dans un même lit, quoique la sœur se fût trouvée enceinte depuis. Il paroit qu'on s'est fondé principalement sur ce que l'écriture, chapitre 11 du lévitique, semble exiger par ces termes ; *si deprehensa fuerit ad adulterio*, que les coupables aient été pris sur le fait. C'est sans doute porter trop loin la nécessité des preuves claires & démonstratives en matière criminelle; aussi *Zypeus* dit-il, sans blâmer l'arrêt de Naples, qu'il penseroit tout autrement par rapport à des étrangers, *de extraneis certè non idem statuerem*. En général, ajoute cet auteur, la difficulté de prouver clairement ces sortes de crimes ne doit pas faire regarder des présomptions comme des preuves : autrement, il suffiroit presque d'accuser un homme pour le faire punir. Mais s'il n'étoit question que de prononcer une peine légère & plutôt correctionnelle qu'afflictive ou diffamante, on ne devroit pas être si rigoureux sur les preuves, parce que quand l'accusé ne seroit pas coupable du crime qu'on lui impute, il seroit toujours répréhensible d'avoir donné lieu par sa conduite à des soupçons scandaleux.

Ce que nous disons de l'adultère & de tous les délits charnels, on doit également le dire des autres crimes. Un grand principe en cette matière, est qu'il vaut mieux absoudre un coupable, que de condamner un innocent. Ce principe en amène naturellement un autre ; c'est qu'on ne doit jamais décerner une condamnation contre quelqu'un sur de simples soupçons. *Sed nec de suspicionibus debere aliquem damnari divus Trajanus assiduo severo rescripsit : satiùs enim esse impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnari ; l. 5. dig. de pœnis :* aussi la loi 25, au code *de probationibus*, veut-elle que les crimes soient constatés ou par des témoins irréprochables, ou par des titres authentiques, ou par des *Indices* indubitables & plus clairs que le jour (1).

On voit par ce mot *Indices*, qu'il peut se rencontrer même dans une affaire criminelle certaines circonstances tellement liés avec le crime, qu'elles puissent seules servir de base à une condamnation définitive.

Mais lorsque les Indices ne sont pas de la nature de ceux dont nous venons de parler, c'est-à-dire indubitables & clairs comme le jour, les juges ne sauroient trop peser les choses avant de prononcer une condamnation. Nous nous bornerons ici à observer en général, que tout juge qui n'apperçoit pas dans une procédure cette clarté de preuves, ce concours d'Indices qui ne permettent pas de douter que l'accusé n'ait commis le crime, ne doit pas balancer à l'absoudre, ou au moins à ordonner un plus amplement informé. Le sieur Langlade, condamné & mort aux galères pour un crime qu'il n'avoit pas commis ; le Brun, expirant au milieu des tourmens de la question, quoiqu'inno-

---

(1) Voici les termes de cette loi :

Sciant cuncti accusatores eamse rem deferre in publicam notionem debere, quæ munita sit idoneis testibus, vel instructa apertissimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis & luce clarioribus expedita.

cent du meurtre de la demoiselle Mazelle, dont il étoit accusé; Calas, mis à mort sur une roue infame pour un crime qui fait frémir la nature; Montbailli (1), puni du même genre de supplice pour un crime semblable, sont des exemples bien terribles de la fausseté des Indices qui paroissent même les plus certains.

En matière d'assassinat, il faut, suivant ce qu'on vient de dire, des preuves très-claires pour infliger des peines corporelles à un accusé : mais s'il s'agissoit seulement d'empêcher que les biens de l'homicide ne devinssent le prix du crime, le seul soupçon que produisent l'accusation & le décret, suffiroit pour écarter la personne suspecte : car si, comme le décident les loix 3 & 17, dig. *de his quibus ut indignis hereditas aufertur*, la simple négligence à prévenir ou à venger la mort de celui à qui l'on doit succéder, forme une présomption légale de crime ou de complicité, & par-là même une cause d'indignité, à plus forte raison l'impossibilité de se justifier quand on est accusé, doit-elle empêcher qu'on ne recueille la succession d'un défunt. Cette question a été ainsi jugée par plusieurs arrêts. Bardet en rapporte un du 4 décembre 1618; on en trouve quelques autres dans Brodeau sur Louet, lettre B. n. 20, & dans Denisart, au mot *Indigne*. Mais il en est un tout récent qui est bien remarquable; c'est celui de la Durand, connue sous le nom de *la belle tonnelière*. Le sieur Devaux lui avoit fait des donations entre vifs, & l'avoit instituée sa légataire universelle par testament du 25 février 1740. Accusée d'avoir empoisonné son bienfaiteur, elle subit toute la rigueur de l'instruction; & le célèbre Cochin la défend avec toute la force dont il est capable. Le parlement de Paris ordonne contre elle un plus amplement informé d'un an; & après ce terme, il en prononce un indéfini. En cet état, elle demande le legs & la donation dont le sieur Devaux l'avoit gratifiée : un arrêt du 29 Juillet 1749, confirmatif d'une sentence des requêtes du palais, la déboute, *quant à présent*, de ses demandes. Au bout de vingt ans, un quatrième arrêt déclare l'accusation prescrite, & juge, par conséquent, qu'il n'y a plus lieu à continuer le plus amplement informé : elle se présente de nouveau pour demander ses donations & son legs : « Je n'ai point été convaincue, disoit-» elle; l'accusation même ne subsiste plus; le temps » a effacé jusqu'à la moindre présomption du crime; » je ne dois donc pas être privée de mon action » civile ». On lui répondit : « Qu'un jugement » solennel, en prononçant un plus amplement in-» formé indéfini, avoit fixé sur elle un soupçon » ineffaçable; que si cet arrêt ne la convainquoit » pas, il portoit au moins à son innocence une » atteinte suffisante pour fonder les condamnations » civiles; que si le laps de vingt ans ôtoit à la jus-» tice le droit de la retenir dans ses liens, il ne » pouvoit détruire les soupçons, parce qu'on ne » prescrit pas contre l'opinion des hommes, & que » les Indices réalisés par le plus amplement informé » subsistant toujours, ils suffiroient pour faire re-» jeter sa demande au civil ». Ces raisons produisirent tout l'effet qu'on devoit en attendre. Par arrêt du . . . . 176 , la Durand fut déclarée indigne du legs, & les donations entre vifs furent révoquées.

Voyez Jousse sur l'ordonnance de 1667; le traité des obligations de Pothier; les arrêts de

---

(1) L'histoire de Montbailli est moins connue, mais aussi digne de l'être que celle des autres victimes malheureuses de l'imprudence des juges, ou plutôt des erreurs inséparables de l'humanité.

Montbailli, marchand de tabac à Saint-Omer, demeuroit, lui, sa femme & ses enfans, dans la maison de sa mère. Quelques orages domestiques s'étoient élevés entre la mère & le fils; la mère avoit même donné sommation au fils de sortir de sa maison dans les vingt-quatre heures : mais le fils l'avoit appaisée. Peu de jours après cette réconciliation, on trouve la mère morte, ses habits déchirés & sa chambre teinte de sang. Aussi-tôt on fait dresser procès-verbal de l'état du cadavre; les chirurgiens, chancelans dans leur rapport, declarent tantot que la mère est morte par l'effet d'un instrument contondant, tantôt par une chute, tantôt par une compression violente. On informe; les témoins rendent compte de la division qui avoit régné entre la mère & le fils; quelques-uns même ajoutent que la mère avoit dit à plusieurs personnes que son fils l'avoit menacée de la tuer. Sur le vu de ces informations, Montbailli & sa femme sont décrétés de prise-de-corps; & après une instruction complète, il intervint sentence qui ordonna un plus amplement informé d'un an, pendant lequel les accusés tiendroient prison. Appel au conseil d'Artois, où Montbailli est condamné à la roue, & sa femme à la potence. Montbailli est exécuté sur le champ. On sursoit à l'exécution de la femme à cause de sa grossesse : dans cet intervalle, cette infortunée se pourvoit au conseil pour obtenir la révision de son procès; le conseil l'accorde; elle répand des mémoires dans lesquels elle établit :

1°. Que la mère de Montbailli étoit d'un embonpoint extraordinaire, & passionnément adonnée à l'usage de ce poison qu'on appelle si improprement *eau-de-vie* : d'où elle conclut que cette femme avoit pu mourir d'une hémorrhagie; ce qui répond à la présomption résultant de ce qu'on avoit trouvé quelques traces de sang dans sa chambre. D'ailleurs, pour tirer de cette circonstance une preuve contre les accusés, il auroit fallu qu'elle eût été constatée par un procès-verbal aussi-tôt après la mort de la mère.

2°. Les habits de la mère n'ont été déchirés qu'en l'ensevelissant.

3°. Pendant la nuit de sa mort, les voisins & le corps-de-garde qui étoit vis-à-vis de sa chambre, n'ont entendu aucun bruit dans la maison.

4°. Si Montbailli & sa femme avoient été coupables, ils auroient soustrait avec précaution tout ce qui auroit pu servir à les convaincre.

5°. Leur sécurité une heure avant d'apprendre la mort de leur mère, leur étonnement, leurs cris en la voyant étendue sur le carreau sans la moindre apparence de vie, sont des signes bien frappans de leur innocence.

Par jugement souverain du 8 avril 1772, rendu à Arras, la mémoire de Montbailli & sa femme ont été déchargées de l'accusation de parricide; & il a été enjoint aux chirurgiens d'être dorénavant plus exacts dans leurs rapports à peine d'interdiction de leurs fonctions.

M. Desjaunaux & de Bardet ; le journal des audiences ; le traité des donations de Ricard ; la collection de jurisprudence de Denizart ; les conférences de Paris & d'Angers sur le mariage ; la jurisprudence civile, & les matières ciminelle de Rousseau de la Combe, &c. Voyez aussi les articles ADULTÈRE, AVANTAGE, DÉSAVEU, DOL, PRÉSOMPTION, PREUVES, QUESTIONS, TÉMOINS, &c.

(*Article de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

INDIGNE, INDIGNITÉ. Suivant la jurisprudence civile, ce mot s'applique à ceux qui, ayant manqué à quelque devoir envers un défunt, de son vivant ou après sa mort, ont démérité de sa part.

Nous avons montré au mot *Incapable* la différence qui règne entre l'indignité & l'incapacité : nous ajouterons ici que l'incapable ne peut ni acquérir, ni recevoir, au lieu que l'Indigne, capable de l'un & de l'autre, ne peut conserver ce qu'il a reçu ou acquis.

Incapax nihil omnino capere potest; indignus verò rectè quidem acquirit, sed retinere acquisitum non potest; adeòque ipsi aufertur tanquam indigno legibusque Romanis fisco addicitur.

Les causes qui rendent Indigne, proviennent toujours, ainsi qu'il résulte de la définition de ce mot, de quelque manque à certains devoirs que les lois exigent de l'héritier ou du légataire envers le défunt.

Les lois Romaines donnoient l'hérédité au fisc. Cette disposition n'a point lieu en France parmi nous ; la peine de l'héritier ou du légataire Indigne ne tombe que sur lui.

Nous avons déjà observé que les effets de l'indignité sont les mêmes que ceux de l'incapacité : on admet cependant en pays de droit écrit, où l'institution d'héritier a lieu, la différence qui règne entre l'héritier institué, Indigne de recueillir la succession du testateur, & celui qui, pour cause d'incapacité, ne la peut pas recueillir. Si l'héritier est seulement Indigne, comme il est capable d'acquérir, & que son indignité ne regarde que la rétention & la conservation de la chose à laquelle il est appelé, & qui lui est ôtée après qu'il l'a acquise, celui qui profite de sa privation est tenu des mêmes charges qu'il auroit été obligé d'acquitter, si la succession lui fût restée, c'est-à-dire, d'acquitter les legs & les fidéicommis.

Le contraire a lieu lorsque l'héritier institué est incapable. Ceux qui profitent de son incapacité ne sont point tenus des legs & des fidéicommis.

La raison de cette différence vient de ce que, comme nous l'avons exposé, l'incapacité est un empêchement d'acquérir, lequel empêchement ne se rencontre pas dans la personne de l'Indigne.

Ceci ne s'entend que d'une incapacité absolue, semblable à celle qui procède de la mort civile, ou de quelque défaut naturel, qui rend un sujet comme nul dans la société.

Nous allons parcourir les différentes classes des Indignes, en observant cependant que les causes qui font encourir l'indignité sont indéfinies. Le discernement de ce qui peut ou ne peut pas suffire, dépend des faits & des circonstances.

Les jurisconsultes s'accordent à mettre dans la première tous ceux qui sont coupables d'homicide, sans égard pour les circonstances qui ont accompagné ce crime. Tout meurtrier, même dans le cas d'une légitime défense, est exclu de la succession de celui qui a péri par ses mains. On ne distingue pas si la succession est *ab intestat* ou testamentaire, & si elle est en ligne directe ou collatérale.

Une jurisprudence contraire seroit révoltante : il semble superflu de faire mention de cette sorte d'indignité ; elle s'étend aux enfans du meurtrier ; & la prescription ne peut l'effacer, même à l'égard de ces derniers.

La Morinau, meurtrière de son père, avoit prescrit la peine due à son crime : elle se présenta pour recueillir sa succession ; sa fille forma la même demande ; l'une & l'autre furent déboutées par arrêt du mois de mai 1665. Depuis cet arrêt, on tient pour maxime que *la peine se prescrit & non l'indignité.*

Il est à observer cependant que le mari, meurtrier de sa femme adultère, peut, ayant obtenu des lettres de rémission, hériter de cette femme indirectement; par exemple, en héritant de son fils, héritier lui-même de cette mère ; ce qui a lieu en pays coutumier pour les meubles & les acquêts seulement, & en pays de droit écrit pour le tout. Ceci est fondé sur le sentiment des auteurs (non uniformes cependant) & sur un arrêt du 7 juillet 1615.

Il faut bien observer qu'on ne parle ici que du meurtrier de la femme surprise en adultère. La conviction de ce crime ne suffit pas au mari pour l'excuser; les lettres de grâce lui sont même refusées en ce cas : un arrêt du 23 mai 1579 a fait exécuter à mort un particulier qui avoit ainsi vengé son opprobre.

La grâce du prince ne s'accorde qu'à l'homme qui ne peut résister au spectacle de son déshonneur & qui se venge dans l'instant même : c'est l'effervescence du sang qui excuse, & non la douleur de la réflexion. Celle-ci doit céder à la loi.

Le mari qui tue sa femme dans l'instant qu'il la surprend en adultère, perd le don mutuel & les autres avantages qui lui étoient faits par le contrat de mariage. Quels que soient les motifs qui ont déterminé l'homicide, il n'est jamais excusable ; ce crime, en horreur à la nature, ne peut devenir une voie légitime d'acquérir. Si la justice n'est pas tou-

jours armée pour le punir, elle ne peut au moins le récompenser : on ne peut exiger qu'elle couronne une cruauté qui l'offense.

Dans les coutumes où les conjoints héritent l'un de l'autre, le mari coupable de cette action est également privé de cet avantage. Si, dit le Brun, la juste douleur du mari l'excuse en ce cas, elle ne l'exempte pas tout-à-fait de la peine; elle ne lui sert tout au plus que pour lui faire obtenir sa grâce, & non pour lui faire profiter de cette action; & quand il s'est montré un si cruel vengeur de l'honneur de sa maison, il doit mépriser de se dire héritier de celle qui l'a remplie de honte & d'infamie.

Non-seulement celui qui a commis l'homicide est frappé de cette indignité, mais même, 1°. celui qui y a donné occasion : 2°. celui qui a négligé de l'empêcher lorsqu'il l'a pu, soit en révélant les desseins du meurtrier en justice & en le dénonçant, soit en s'opposant soi-même à l'exécution du crime : 3°. celui qui, le pouvant, a négligé de donner du secours au défunt durant sa maladie. Dans ces différens cas, la charité est une obligation imposée par la loi.

On cite en faveur de cette jurisprudence, d'autant plus respectable qu'elle tient plus particulièrement aux mœurs, un arrêt du premier février 1602, contre un frère qui avoit donné retraite au meurtrier de son frère. On en cite encore un précédent du 24 juillet 1573.

L'héritier de celui qu'on a tué est obligé de venger son sang; rien ne peut l'exempter de ce devoir : s'il néglige de poursuivre le meurtrier en justice, il se rend Indigne de la succession à laquelle il est appelé, soit par les droits du sang, soit par la volonté du testateur.

Il y a une distinction essentielle à faire : ou le défunt a péri par quelque cause occulte, comme s'il a été étouffé clandestinement ou empoisonné, ou s'il a succombé dans quelque embûche, *veneno vel clandestinis insi liis;* dans ce cas, la loi *cum fratrum 9. cod. eod.* lui permet de se porter héritier avant de poursuivre la vengeance du crime : ou il a péri par quelque violence qui s'est manifestée avec éclat, comme s'il est mort d'un coup de fusil ou d'un coup de poignard, *per cædem & vi aperta;* alors il doit avant tout poursuivre cette vengeance, autrement il encourt cette indignité.

Cette distinction est fondée sur cette raison évidente : dans le premier cas, l'héritier peut prétendre cause d'ignorance : on ne peut être repris pour ne pas venger un crime dont on est censé n'avoir point de connoissance; mais s'il étoit prouvé que cet héritier avoit eu connoissance que celui auquel il succéderoit est péri par quelqu'une de ces causes occultes, on ne sauroit douter qu'il n'encourût l'indignité.

Cette distinction ne vient point de la différence des crimes, mais bien de la publicité, ou de la clandestinité avec laquelle ils sont commis. S'il résultoit de l'ouverture du cadavre qu'il a été empoisonné, l'héritier seroit tenu de poursuivre le coupable dans les tribunaux avant de faire aucun acte.

On entend par venger, exercer une poursuite régulière : il ne suffiroit pas de chercher à s'assurer de la personne du coupable par voie de fait.

Le plus léger acte d'héritier dans le dernier cas, suffiroit pour faire encourir cette peine. Demander la maintenue de la succession du défunt, est un acte suffisant.

C'est ce qui a été jugé par l'arrêt fameux de Toulouse du 31 mai 1748, contre le sieur Fontanés, au sujet de la succession de son frère, tué dans son château d'une balle de fusil ou de pistolet.

Cet arrêt a encore jugé que les parens au second degré ne sont tenus de venger la mort du défunt que subordinément, & qu'après que les parens du premier degré ont été déclarés Indignes de la succession.

On a agité la question de savoir, si le tuteur est obligé de venger le meurtre commis dans la personne de celui dont la succession est dévolue à son pupille.

Grégoire de Toulouse soutient l'affirmative, & veut que le pupille soit privé de la succession. Cet auteur lui accorde son recours contre son tuteur.

Le sentiment contraire a prévalu; celui-ci est fondé sur le droit qui défend d'opposer au mineur de 25 ans l'omission d'une semblable vengeance : il y en a même qui, d'après Grassus, tiennent que le pupille, autorisé de son tuteur, peut transiger sur la mort du défunt, encore qu'il s'agisse du meurtre le moins excusable. Ceci cependant semble sacrifier les mœurs aux intérêts des pupilles.

L'héritier n'est point obligé d'appeler de la sentence qui décharge l'accusé : cette décision a sa source dans la confiance qu'on doit avoir dans ceux qui sont préposés pour rendre la justice; mais si l'accusé appelle lui-même, l'héritier est obligé de suivre jusqu'à l'arrêt.

Après avoir établi le principe général qui oblige l'héritier à venger la mort de celui auquel il succède, nous allons passer aux exceptions.

L'héritier testamentaire, prévenu dans la poursuite par un parent plus proche, n'encourt point l'indignité, à moins que cette poursuite n'ait été retardée par sa négligence.

Cette vengeance est regardée comme un devoir de la nature, & celui qui l'exerce n'est point réputé pour cela faire acte d'héritier.

L'extrême indigence des enfans les exempte de poursuivre la vengeance du meurtre de leur père; ils ne sont point obligés d'employer en frais de justice des dépouilles qui ne suffiroient que pour cela,

La jurisprudence des arrêts est conforme sur ce point à l'opinion des jurisconsultes.

L'héritier ne doit point poursuivre celui auquel le défunt a fait grâce. Ni le devoir du fils, ni le zele & la tendresse de l'héritier, dit la loi *divus Marcus* 2, ff. *de senat. consf. silan.* ne doivent les porter à provoquer le supplice de ceux que le défunt a absous : *Nec pietas, nec sollicitudo heredis obtinere debet, ut ad pœnam vocentur quos absolvit dominus ipse.*

L'héritier n'est point tenu de poursuivre son père coupable de ce crime ; & même Bardet s'appuie de l'autorité d'un arrêt pour lui défendre cette action, s'il s'écartoit assez des lois de la nature pour l'entreprendre.

De même le père n'est point obligé de poursuivre son fils coupable : ces liens sont si respectables & si chers, que le législateur, au lieu de chercher à les rompre, doit faire de continuels efforts pour les resserrer. On ne peut donc exiger que le père s'arme du glaive de mort contre son fils, & le fils contre son père : il en est de même des enfans & des mères. Mainard (liv. 9, chap. 3) cite un arrêt du parlement de Bordeaux, qui maintint une aïeule en possession de la succession de ses petits-fils tués par sa fille, leur mère, quoiqu'elle n'eût jamais fait aucun démarche pour tirer vengeance de ce crime.

Plusieurs raisons également puissantes empêchent le mari d'accuser sa femme, & la femme son mari ; la loi divine ne les regardent que comme ne formant qu'un seul & même corps ; & les lois civiles qui rejettent leur témoignage lorsqu'ils se présentent pour déposer dans un procès poursuivi contre l'un d'eux, n'auroient pu les astreindre à déployer l'un contre l'autre l'appareil d'une procédure criminelle, sans tomber dans une contradiction qui répugne à leur sagesse.

Un arrêt rapporté par Henrys (tom. 1, l. 4, ch. 6, quest. 103, pag. 628, édit. 1708) absout une femme, dont le mari avoit tué un enfant qu'elle avoit eu d'un premier lit. Cet arrêt juge qu'elle n'étoit point obligée de le dénoncer.

Un autre arrêt rapporté par Boyer, décide que la femme du meurtrier, sœur du défunt, n'est point frappée d'indignité, quoiqu'elle n'ait point vengé sa mort.

Si l'on présume que le défunt eût transigé avec le meurtrier, ce qui ne peut être que dans le cas où l'homicide est causé par quelque accident, l'héritier n'est point tenu de poursuivre cette vengeance, il lui est permis de transiger lui-même.

Les sentimens sont partagés sur le parti que doit prendre un frère à l'égard de sa sœur, & la sœur à l'égard de son frère : doivent-ils venger le meurtre de la personne dont ils héritent, aux dépens des liens qui les unissent ? Peuvent-ils, sans encourir cette indignité, ne pas poursuivre cette vengeance ?

Il y a arrêt pour & contre : dans l'incertitude qui naît de cette jurisprudence, il faut suivre le parti qui se rapproche le plus de la nature. On doit toujours avoir mauvaise opinion de celui qui la viole, & la loi ne doit jamais se permettre ce qu'elle défend au particulier. Quelle que soit notre reconnoissance pour un homme qui nous appelle à sa succession, elle ne doit jamais l'emporter sur le sang qui unit des frères & des sœurs. C'est le lieu d'appliquer cette phrase de sentiment de Saluste : *quis est amicitior quàm frater fratris ?*

Un arrêt du 7 décembre 1639, du parlement de Toulouse, a maintenu une nièce en possession de la succession de sa tante, quoiqu'elle n'eût point poursuivi sa sœur, meurtrière de cette tante.

Un autre arrêt, rapporté par Boniface, a de même maintenu la mere en possession des biens de son fils, tué par un oncle maternel, quoiqu'elle n'eût fait aucune poursuite contre cet oncle.

Il faut cependant convenir que cet arrêt ne peut jeter beaucoup de lumières sur cette question, parce que le fils avoit pardonné à son oncle, & que, d'après les principes que nous avons exposés, aucun particulier n'est recevable à vouloir venger celui qui n'a pas voulu l'être.

L'héritier de celui qui a été tué involontairement n'est pas obligé de poursuivre celui qui l'a ainsi tué. Ce dernier, en ce cas, n'est pas regardé comme homicide, quoiqu'il ne puisse hériter lui-même du défunt.

La débauche est au nombre des causes qui font encourir l'indignité. Un testateur ou une testatrice ne peut rien transmettre à son concubinaire ; celui-ci est privé comme Indigne de toute disposition de dernière volonté ou de donation entre vifs.

Ce point de jurisprudence a sa source dans les mœurs, & la pureté du christianisme ne permet pas d'y porter atteinte : aucun testateur ne peut perpétuer ses égaremens au-delà des termes de sa vie : sur quoi il faut observer que, plus nos lois ont eu la prostitution en horreur, plus elles ont apporté d'attention à ce qu'on n'intentât pas légèrement ces sortes d'actions, dont l'honnêteté publique a toujours à souffrir : elles n'ont pas permis que l'on pût flétrir une vie pure, des souillures d'une vie coupable. Elles ont voulu que la débauche fût dès-lors constatée par des preuves auxquelles celles qu'on pourroit recevoir de la déposition des témoins ne fissent qu'ajouter un nouveau degré de certitude. L'oubli d'une disposition aussi sage entraîneroit les plus grands dangers : la cupidité ne manqueroit pas de présenter ses illusions chaque fois qu'elle verroit sa proie diminuer, & tout testateur s'arrêteroit : ses volontés expireroient sur ses lèvres, en considérant que ses libéralités livre-

roient son légataire au deshonneur, & l'y exposeroient lui-même.

Il faut pour pouvoir intenter l'action résultante de cette indignité, avoir ou un commencement de preuve par écrit, ou des faits de notoriété publique, ou enfin des présomptions violentes.

Le testateur a-t-il laissé des enfans naturels? tout héritier sera recevable à contester les dons ou les legs, que le donateur ou le testateur entendoit faire passer à sa concubine, mère de ces enfans : il en est de même s'il se trouve dans sa succession des lettres ou quelque autre pièce qui indiquent la débauche : le testament peut contenir en lui-même des marques de cette affection criminelle.

Autrement il faut, ainsi qu'on vient de l'exposer, ou notoriété de fait, ou présomptions violentes.

« On ne présume pas en justice, disoit M. Boulet, » le mauvais commerce, & lorsqu'il n'en paroît » aucun vestige, la règle ne souffre point qu'on » fasse dépendre l'honneur & la fortune du léga- » taire de deux témoins qui peuvent vendre leurs » dépositions.

» La preuve de la malversation, dit Boucheuil, » doit être par écrit ou de fait notoire, autrement » n'est reçue par témoins : mais en ce cas il faut » qu'il y ait commencement de preuve, soit par » écrit, soit par notoriété du fait, comme seroit » la grossesse ou autrement ».

Par ce mot autrement, on doit entendre quelque évènement scandaleux, dont on a la certitude, comme si l'un des concubinaires a reçu publiquement & juridiquement quelque affront : mais il ne suffit pas de l'allégation vague d'un semblable fait; il faut en avoir produit une preuve non suspecte, comme une sentence, &c.

C'est ce qui résulte d'un endroit d'un des plaidoyers de M. Chopin, & de celui qu'il prononça pour Chabassier & consors : « Est-il ici question, disoit- » il, d'une femme dont la réputation ait toujours » été entière, & qui ne se soit attiré aucun » reproche, & qui par conséquent mérite que l'on » se conduise à son égard avec plus de ménagement » & de circonspection? C'est une femme chassée » de Paris, suivant *son propre aveu*, pour désordre » public ».

Non-seulement cet orateur reprochoit à la partie contre laquelle il demandoit à être reçu à la preuve des faits de débauche, un désordre public; il joignoit cette circonstance qu'elle en avoit fait l'aveu.

La qualité de la personne est de la plus grande considération dans cette sorte de matière : par exemple, toute preuve seroit bonne pour écarter une femme publique; on pourroit alléguer la seule notoriété contre une semblable femme; il ne seroit pas nécessaire qu'elle eût encouru aucune condamnation, aucun jugement. Mais il en seroit différemment à l'égard d'une autre femme.

C'est dans ces principes, que fut rendu l'arrêt du 29 décembre 1618, à l'audience de la première cour des aides.

Cette cour, sans avoir égard à la requête du légataire particulier, le sieur Arlant, héritier *ab intestat*, dont elle le déboute, le condamne à délivrer à la demoiselle Pommier un legs de 150000 l. à elle fait par le testateur, le sieur Arlant : cette requête tendoit à prouver *les privautés, hantises, fréquentations, & mauvais commerce du testateur & de la légataire* : telles sont les expressions de l'arrêtiste.

Brillon ajoute qu'il y avoit des faits circonstanciés.

Par un autre arrêt du 6 juin 1697, rapporté par le même arrêtiste, M. de Cambolas, conseiller au parlement de Toulouse, a été débouté de sa demande, tendante à prouver que la demoiselle de Tandon avoit eu un mauvais commerce avec le sieur de Guillement dont il étoit héritier, & qui avoit fait un testament en faveur de cette demoiselle.

Brodeau, dans ses additions sur M. Louet, rapporte un arrêt du parlement de Provence, qui rejette la preuve par témoins, *parce qu'il n'y avoit aucune notoriété de fait*.

Augeard, dans son recueil d'arrêts notables des différens tribunaux du royaume, en rapporte un rendu sur les conclusions de M. le président de Lamoignon, du 26 mars 1680, qui adjuge le douaire à une veuve, quoiqu'elle se fût remariée dans l'an du deuil. On refusa aux héritiers du premier mari la permission de faire preuve, que le second mariage avoit commencé *ab illicitis*.

La jurisprudence de ces arrêts vient d'être confirmée par un arrêt rendu le 20 avril 1779, conformément aux conclusions de M. Joli de Fleury, avocat général, en faveur de la dame veuve Garant, contre les héritiers de son mari. On lui opposoit des faits graves : les avocats se renfermèrent dans ce cercle unique, si on devoit admettre la preuve par témoins, lorsqu'elle n'est précédée par aucune autre. La cour prononça la négative.

Les présomptions violentes se tirent des habitudes du testateur avec la légataire.

Un arrêt de cette même année (1779) rendu au rapport de M. l'abbé d'Espagnac, en la grand'-chambre, a déclaré nul le testament de la veuve Marchegay, au profit du sieur Rousseau : la seule particularité qui fût au procès, consistoit en ce que le sieur Rousseau avoit demeuré dans la même maison avec la testatrice, depuis la mort de son mari, & l'avoit pansée dans une maladie qu'elle avoit eue à la matrice. Cette particularité étoit avouée au procès. Elle fut regardée comme suffisante, jointe à ce que le légataire avoit demeuré, ainsi qu'on l'expose, dans la même maison.

Quant aux preuves qui peuvent résulter d'un testament, l'arrêt du 5 avril 1599, rendu au rapport de M. Louet, en la cinquième chambre des enquêtes, peut nous servir de guide. Il fut rendu *consultis classibus*, & souffrit les plus grandes contradictions.

Toute la particularité qui étoit au procès, dis-

l'arrêtiste, c'est que par le testament, il y avoit quelque lumiere de *cette affection débordée ;* le testateur ayant demandé que la légataire nommée Foreitier, l'assistât à son convoi, s'en remettant à elle d'élire sa sépulture au lieu où elle jugeroit à propos, & sans faire mention dans son testament, ni de sa femme, ni de ses héritiers.

« La sagesse a présidé à cet arrêt (disoit M. » Brunnetier, avocat du sieur Rousseau, à qui » on opposoit l'autorité de cet arrêt dans la cause » de la dame Marchegay) ; tout homme qui détourne » les yeux de dessus sa propre femme, dans un » instant où il doit être pénétré de la douleur de » la perdre, pour les fixer sur une femme qui ne » lui est rien, autorise les plus violens soupçons » contre cette étrangère & contre lui-même : un » homme qui donne à cette étrangère le droit » de présider dans sa maison, qui lui permet de » régler ses funérailles à son gré, & qui enfin lui » lègue en quelque sorte son propre corps, donne, » en cela même, la preuve qu'il régnoit entre cette » légataire & lui des liaisons criminelles. On ne » cherche point à s'unir à une personne après sa » mort, lorsqu'on ne l'a point été pendant sa vie. » Le testateur annonçoit avoir conservé une haine » invétérée contre sa femme ; dès-lors son testament » ne pouvoit subsister. Eh ! qui pouvoit s'y mé- » prendre & ne pas reconnoître dans cet acte, le » libelle d'un divorce, & même le plus injurieux » qui puisse être proposé en ce genre ? »

L'auteur de cet article avoit consulté pour le sieur Rousseau.

Au surplus, dès qu'il y a ou notoriété de fait, ou commencement de preuve par écrit, ou présomption violente, c'est nécessité d'admettre ces sortes d'actions, soit qu'il s'agisse de l'exécution d'une donation entre-vifs, soit qu'il s'agisse de l'exécution d'un testament.

Toute donation qui est le prix de la débauche, n'est plus regardée comme l'ouvrage de la libre volonté du donateur, mais bien d'une passion nécessairement exclusive de la liberté.

L'honnêteté, l'intérêt public & le droit positif se prêtent un mutuel secours pour proscrire ces sortes de dispositions : Si nous ne permettons pas les donations entre deux conjoints légitimes, *ne mutuo amore invicem spolientur*, & afin que l'intérêt ne ternisse pas la pureté du lien qui les unit, à plus forte raison on doit rejeter toute espèce d'avantages entre concubinaires.

Fortiùs, dit Dumoulin, *militat in impudicis mulieribus quæ solent esse blandiores & rapaciores ; ergò statutum multò magis habet locum in concubinâ, quæ etiam non debet esse melioris conditionis quam pudica ac legitima uxor.*

« Si la loi, dit Ricard, appréhende que deux » personnes unies par le mariage ne puissent modé- » rer leurs libéralités, à cause de la grande affec- » tion qu'elles se doivent réciproquement porter ; » combien y a-t-il lieu de craindre que ceux qui » sont engagés dans le même sujet d'amour, & qui » n'y persévèrent que parce que le feu en augmente » toujours, ne puissent moins conserver leur liberté, » lorsque l'empire de cette passion ne leur permet » seulement pas de réfléchir sur la turpitude de leur » conduite ! Il y a encore cette différence, qu'à » l'égard des premiers, l'excès d'un amour légitime » est modéré par l'honneur d'une vie réglée qui » leur sert d'obstacle, pour les empêcher de se » porter à des actions extraordinaires ; au lieu que, » de l'autre côté, la même passion qui les aveugle » leur fait quitter toute considération publique, aussi » bien que l'affection particulière de leur famille, » pour ne leur laisser considérer que ce qu'ils ai- » ment ; de sorte que les mêmes raisons se rencon- » trent pour empêcher les donations & les avantages » entre les concubinaires, & encore plus puissantes » qu'entre les gens mariés ».

Plusieurs de nos coutumes déclarent nulles ces sortes de donations : celles de Tours, art. 246 ; Anjou, art. 242 ; du Maine, art. 354 ; de Lodunois, tit. 25, art. 10.

La jurisprudence a quelquefois été plus loin : on a déclaré ces donations nulles, lors même que le mariage sembloit les avoir régénérées, & qu'elles avoient été faites par le contrat de mariage.

C'est dans cet esprit qu'a été rendu l'arrêt du 16 mars 1663, rapporté au journal des audiences.

Un nommé Dufay, qui avoit d'abord vécu en concubinage avec la nommée Duhamel, l'épousa en 1658. Ils étoient alors domiciliés l'un & l'autre dans une terre appartenant à Dufay, située près de Limours : ils se firent, par leur contrat de mariage, une donation mutuelle & universelle, en cas qu'ils n'eussent pas d'enfans. Dufay décéda le premier, sans enfans ; ses héritiers soutinrent la donation nulle, comme faite *ob turpem causam*.

Le fond de la cause, suivant la remarque de l'arrêtiste, annonçoit le concubinage : le même domicile dans la même terre, ne contribuoit pas peu à le faire présumer.

L'arrêt déclara la donation nulle, & maintint les héritiers du défunt en possession de sa succession. Le fait seul du concubinage fut jugé suffisant ; & M. Bignon, avocat général, dit que, si la cour n'étoit pas suffisamment informée, il falloit appointer les parties à preuve, étant un fait recevable pour donner atteinte à une donation universelle, qui ne peut subsister s'il y a concubinage.

La même question se présenta à l'audience le 8 juin 1692, dans l'espèce suivante.

Un nommé Joseph d'Aoust avoit vécu en concubinage avec Louise Renaudot : ils se marièrent ensuite, & passèrent un contrat de mariage, portant donation mutuelle au profit du survivant.

La femme étant décédée la première, ses héritiers opposèrent au mari, que la donation n'ayant eu d'autre cause que le concubinage, elle devoit être déclarée nulle.

M. l'avocat général du Harlai, qui porta la parole,

role, soutint que, dans nos mœurs, une pareille disposition étoit toujours la récompense de la débauche, & devoit être réprouvée: & quant aux moyens qu'on prétendoit tirer du contrat de mariage, il dit qu'encore bien que ce sacrement légitimât les enfans, il ne pouvoit faire valider une donation qui étoit la suite & l'effet du concubinage. Ses conclusions furent adoptées.

* La question s'est renouvelée depuis à la cour des aides, & elle a reçu la même décision.

Le sieur Raffi d'Esches & la demoiselle Hamelin de Chaise, après avoir vécu ensemble dans un mauvais commerce, se sont épousés, & par le contrat de mariage, il se sont fait une donation universelle & réciproque.

Après la mort du mari, les héritiers ont attaqué cette donation. Un premier arrêt du 20 juin 1730, les a admis à prouver le concubinage; & cette preuve faite, un arrêt définitif du 27 février 1731, a déclaré la donation nulle.

Le célèbre Cochin qui, dans cette cause, défendoit les héritiers du mari, établissoit leur défense sur deux raisons.

« La première, disoit-il, est que dans les contrats de mariage, il faut distinguer ce qui tend » à réparer le crime de ce qui a pour objet de le » récompenser. Que les parties pensent à s'unir par » le mariage, & que dans cette vue elles fassent entre » elles les conventions ordinaires dans ces sortes » d'engagemens, c'est ce que la religion exige » d'eux, & ce que la loi civile autorise; mais que » par des libéralités excessives, chacun des futurs » époux épuise son patrimoine & prodigue tous ses » biens à l'autre, c'est un excès qui ne peut être » regardé que comme un effet de l'affection déré» glée qui a précédé. Il est impossible de ne pas » reconnoître que c'est encore la même passion qui » agit. Ce même feu, ce même emportement qui » leur a fait passer toutes les bornes de la pudeur, » leur fait encore passer toutes les règles de la mo» dération. Sans mesure dans leurs passions, ils n'en » gardent point dans leurs libéralités; l'une est la » règle de l'autre. Pourroit-on douter qu'elle n'en fût » aussi l'unique cause?

» Si ces libéralités sont le fruit de la débauche » qui a précédé, il faut les retrancher; une source » si corrompue ne peut rien produire de légitime.

» La seconde raison, est que l'effet du mariage » subséquent est de remonter au commencement de » la débauche; il produit un effet rétroactif; on » présume que ceux qui ont vécu dans le crime, » se regardoient déjà comme unis par le mariage; » c'est cette considération qui excuse les fautes pas» sées, & qui imprime même aux enfans nés dans » le sein de la débauche, ce caractère de légiti» mité que leur naissance sembloit leur refuser. » Mais si l'on regarde ceux qui ont fait succéder » le mariage à des désordres trop publics, comme » mariés dès le temps même qu'ils ont commencé » à avoir habitude ensemble, comment pourroit» on leur permettre de se faire des avantages ré» ciproques, contre la disposition de la coutume » qui défend de s'avantager entre conjoints? En » un mot, ou on les regardera comme mariés dès » le temps qu'ils ont commencé à se connoître, » ou on les considérera comme livrés à une passion » criminelle; dans le premier cas, la coutume (de » Paris) prononce la nullité des donations; dans le » second, la religion & l'honnêteté publique s'é» lèvent de concert pour les proscrire....

» La réciprocité ne peut les soutenir; au con« traire, c'est ce qui en découvre de plus en plus « la nullité. Plus la donation imite le crime qui a » précédé, & plus il est évident qu'elle en est la » récompense. Le crime a été, pour ainsi dire, » réciproque: les parties ont voulu se récompenser » réciproquement. Seroit-ce donc là une circons» tance propre à justifier la donation? Quand le » même vice frappe sur les deux parties de la dona» tion, leur réunion ne peut empêcher qu'elles ne » soient détruites ».

Les mêmes moyens ont fait rendre un arrêt semblable au grand conseil, en 1743. Le marquis de Vieuxbourg, en épousant la demoiselle Payen, qui avoit été sa concubine, lui avoit fait des donations & avoit reconnu avoir reçu d'elle une dot en argent comptant, quoique, dans le vrai, elle ne lui eût rien apporté. Le mariage dissous, les héritiers du donateur réclamèrent contre ces avantages, & par arrêt du 23 mars 1743, le grand conseil les déclara tous nuls.

Voici un arrêt plus récent du parlement de Paris, qui semble mettre le sceau à cette jurisprudence.

Les sieur & dame Dumontier, à-peu-près égaux en naissance & en fortune, avoient commencé par vivre dans le concubinage, & s'étoient ensuite épousés. Leur contrat de mariage contenoit une donation universelle & réciproque.

La dame Dumontier mourut la première en 1734, sans enfans. Le frère qu'elle laissoit pour unique héritier présomptif, n'inquiéta point le mari survivant, & lui manda même qu'il ne prétendoit rien dans la succession de sa sœur.

Mais ce frère étant mort en 1742, ses héritiers se pourvurent contre le sieur Dumontier, & demandèrent la nullité de la donation portée au contrat de mariage, comme provoquée par un concubinage antérieur.

La cause portée au châtelet, la donation fut déclarée nulle, & la sentence fut confirmée par arrêt du 13 février 1750, sur les conclusions de M. d'Ormesson, avocat général.

Rien de mieux établi en apparence, que l'opinion adoptée par ces arrêts. Cependant, il y a bien des raisons & bien des autorités pour le sentiment contraire. Commençons par les premières, car les autorités ne sont rien, si elles ne sont pas fondées sur les principes.

Quel est le motif de l'incapacité dans laquelle la jurisprudence a constitué les concubins, lorsqu'il

s'agit de s'avantager mutuellement ? Il n'y en a point d'autre que la haine du commerce illicite auquel ils se livrent. Or, ce motif s'évanouit dès que le mariage vient purifier leur union. L'incapacité doit donc également disparoître. Les principes le veulent, & la bonne politique le conseille.

Quoi de plus avantageux à la religion & à la société, que d'inviter deux concubins, par une permission réciproque de s'avantager, de quitter l'état de désordre & de scandale dans lequel ils vivent ; à substituer le mariage à la débauche, & d'enrichir l'état d'enfans légitimes, au lieu de le surcharger de bâtards !

D'ailleurs, c'est un principe général que les contrats de mariage sont susceptibles de toutes les conventions qui ne blessent ni le droit public ni les bonnes mœurs. Assurément notre droit public n'offre aucune maxime qui puisse porter atteinte aux donations dont il s'agit ; & à l'égard des mœurs, on vient de voir qu'elles sont intéressées à ce que ces donations soient permises, puisque la faculté de se donner est comme un aiguillon qui porte les concubins au mariage.

Peu importe, si, dans le principe, l'affection qui unissoit ceux-ci étoit l'effet d'une passion honteuse & criminelle. Ce n'est pas au principe de cette affection qu'il faut s'arrêter. On ne doit considérer que le moment du mariage, & alors sûrement elle n'a plus rien de déréglé : la passion, dans ce moment, fait place à la décence : une ame honnête, une conscience timorée font taire la voix du crime ; & ceux qui ont scandalisé le public par leurs désordres, viennent l'édifier par l'hommage qu'ils rendent à la religion & aux lois.

C'est un pur sophisme de prétendre que par la vertu de l'effet rétroactif accordé au mariage subséquent, les parties contractantes doivent être considérées comme déjà mariées, & par conséquent soumises à la prohibition faite aux conjoints de s'avantager.

Si l'on accorde au mariage subséquent un effet rétroactif, c'est en faveur des conjoints & pour attribuer à leurs enfans des droits de légitimité qu'ils ne tenoient pas de leur naissance. Or, qui ne connoit la règle, *quod in favorem alicujus introductum est, in ejus odium retorqueri non debet ?*

La plupart de nos coutumes ne défendent pas seulement aux conjoints de s'avantager, mais encore de contracter ensemble. Il faudroit donc, en adoptant l'effet rétroactif sur lequel on argumente, déclarer nulles non-seulement les donations, mais même toutes les stipulations portées au contrat de mariage. Cette conséquence est absurde, le principe dont elle est le résultat ne peut donc pas être vrai.

Et il ne faut pas nous effrayer du nombre des arrêts qui ont adopté ce principe, sans examiner s'ils sont tous également rendus en thèse ; c'est assez de dire qu'il y en a trois autres qui ont jugé le contraire.

Le premier, qui est de 1606, est rapporté par Montholon, §. 108.

Le second est du 20 mai 1740. Un fille mineure avoit vécu dans la débauche avec un homme dont, par la suite, elle avoit fait son époux. Le contrat de mariage qui contenoit une donation universelle en faveur de celui-ci, fut attaqué par les héritiers de la femme. L'arrêt l'a confirmé.

Le troisième est du 30 mai 1769. Un particulier & une jeune personne du sexe avoient eu ensemble des habitudes criminelles pendant deux années, sans néanmoins qu'il en fût venu aucun enfant. Au bout de ce temps, ils se sont épousés, & par leur contrat de mariage, ils se sont faits une donation universelle & réciproque.

Le mari étant décédé le premier, sans enfans, son frère a attaqué la donation, sur le fondement qu'elle avoit eu pour principe une affection honteuse & déréglée.

Il articuloit dix-huit faits très-précis, qui établissoient la cohabitation journalière, continuelle & publique. Il demandoit à en faire preuve, & il avoit l'avantage d'en trouver des indices préparatoires dans des lettres qui prouvoient que la donataire avoit pris le titre de *femme* avant son mariage. Il s'appuyoit d'ailleurs sur les six arrets de 1663, 1692, 1730, 1731, 1743 & 1750, dont on a rendu compte ci-devant ; &, pour rendre la cause plus favorable, il faisoit voir, par un relevé de l'inventaire, que la donation lui enlevoit plus de 100,000 livres.

La cause plaidée pendant quatre audiences, M. l'avocat général Joly de Fleury a observé que ni la donation, ni le mariage, n'avoient été faits *in extremis*, que la bénédiction nuptiale avoit été impartie avec toutes les formes requises, & qu'elle devoit couvrir d'un voile impénétrable tout ce qui l'avoit précédé. En conséquence, il a estimé qu'il y avoit lieu de débouter le frère de ses demandes, & l'arrêt cité a suivi ces conclusions*.

C'est une maxime constante, comme on l'a vu au mot Deuil, que la veuve qui se prostitue est indigne des bienfaits qu'elle peut avoir reçus de son mari : ses enfans sont meme admis à lui contester son douaire.

Un arrêt du 10 juin 1664 en prive celle qui se remarie incontinent après la mort de son mari. Cette femme est rejetée comme Indigne de lui succéder, dans les coutumes où les conjoints héritent l'un de l'autre. Cette indignité a son effet lors même que la succession lui est adjugée : c'est la décision de le Brun ; elle donne lieu, dit cet auteur, à une confusion de sang en horreur à la nature.

Une injure grave, atroce, soit contre la personne du défunt, soit contre sa mémoire, comme de lui contester sa noblesse ou sa légitimité, rend Indigne de sa succession ; ce qui s'entend plus particulièrement de la testamentaire.

Une sentence du 31 août 1741 a cependant déclaré Indigne de la succession de son frere,

Mᵉ. Lemoyne, procureur, pour avoir soutenu que sa nièce, légataire universelle, avoit mené une mauvaise vie avec le testateur, & que comme sa concubine, elle ne pouvoit pas être sa légataire.

La fausse accusation d'adultère du mari contre sa femme, le prive de sa succession comme Indigne, & de tous les avantages qu'il pouvoit se promettre de son contrat de mariage. Ce mari peut même être condamné à des peines infamantes.

Des inimitiés capitales, & qui n'ont pas été recouvertes par une réconciliation au moins apparente, rendent le légataire Indigne.

On n'examine pas si ces inimitiés ont un juste motif, ni de quel côté elles viennent : il est toujours vrai de dire que ces inimitiés ayant duré jusqu'à la mort du testateur, elles ont un effet qui annulle l'institution de l'héritier testamentaire, en faisant présumer que la volonté du testateur a changé.

On a restreint cette dernière indignité à l'héritier institué. La condition de l'héritier *ab intestat* est toute différente ; l'un reçoit la succession de la volonté seule du testateur ; l'autre la tient de la loi.

Celui qui, avant la mort de la personne dont il devoit avoir la succession, soit *ab intestat*, soit testamentaire, auroit fait quelque acte, ou auroit contracté quelque engagement sur les biens qui la composent, est frappé de cette indignité : il en est de même, 1°. de celui qui, ayant été institué par un testament, empêche le testateur d'en faire un second, soit par quelque violence, soit par quelque autre mauvaise voie : 2°. de celui qui, devant succéder *ab intestat*, empêche également, par quelque mauvaise voie, que la personne de qui la succession le regardoit, ne fît un testament : 3°. enfin, de celui qui use de quelque voie illicite, ou de quelque personne interposée pour extorquer un testament en sa faveur.

Dans tous ces cas les auteurs & les complices sont punis selon les faits & les circonstances qui accompagnent les voies illicites dont ils ont usé.

Une sentence du châtelet du 6 mars 1733, a condamné Jean & Louis Boullay à l'amende honorable, & les a déclarés Indignes & déchus de recueillir & partager la succession de la veuve Caron, dont ils avoient soustrait le testament.

On met encore au rang des Indignes ceux qui prêtent leurs noms à des testateurs pour être nommés héritiers, afin de faire passer les biens à ceux que la loi exclut. Dès que la fraude paroît, ces dispositions restent sans effet, & l'héritier nommé en est privé, ainsi que celui auquel il devoit faire passer la succession ; ce dernier seulement, comme incapable, l'autre comme coupable, ou fauteur d'un larcin qui le rend Indigne.

La mère qui expose son fils, quel qu'en soit le motif ; de même les parens qui, le sachant, le laissent dans un hôpital, sont également Indignes de la succession de ce fils, soit mobilière, soit immobilière ; ce qui ne s'entend que de la succession *ab intestat* ; car le testament du fils seroit une preuve qu'il auroit pardonné cette injure.

Au surplus, le droit françois a rejeté l'indignité admise par le droit écrit contre celui qui intente la querelle d'inofficiosité, ou qui s'inscrit en faux contre un testament; de même contre la mère qui néglige de faire nommer des tuteurs à ses enfans.

L'héritier Indigne doit rendre tout ce qu'il a reçu de l'hérédité, non-seulement tous les revenus de tout le temps de sa jouissance, mais même les intérêts de tous les deniers qu'il peut avoir touchés, soit des débiteurs de la succession, soit de la vente de quelque meuble de cette succession, soit de toute autre chose.

Cela s'étend à toutes les classes des Indignes ; ils sont mis au rang des possesseurs de mauvaise foi.

C'est conformément à ce principe que fut rendu l'arrêt du 27 janvier 1767, concernant la succession du père & de la mère de Leroi de Valines.

Il s'agissoit de savoir si ce malheureux qui les avoit empoisonnés l'un & l'autre, avoit pu leur succéder. La négative fut prononcée.

Il jouissoit en paix du fruit de son crime, lorsqu'il fut recherché pour avoir empoisonné, dans un dîné, plusieurs personnes, au nombre desquelles étoient son oncle & sa tante.

Parmi les causes qui peuvent rendre un héritier Indigne de la succession à laquelle il est appelé, on distingue celles dont l'effet peut cesser, & celles dont l'effet doit toujours subsister : ce qui dépend de l'état où sont les choses au temps de la mort de celui de la succession dont il s'agit, & des règles suivantes.

Si la cause qui peut rendre l'héritier Indigne subsiste au temps de la mort qui fait l'ouverture de la succession, sans que l'héritier puisse s'en justifier, il est irrévocablement exclu comme Indigne : se trouvant tel au commencement que la succession lui est déférée, elle ne peut lui être acquise, & les biens passent à celui que la loi y appelle.

Si au contraire la cause qui rendoit l'héritier Indigne avoit cessé, comme dans le cas des injures que le testateur auroit pardonnées, & des inimitiés capitales auxquelles une réconciliation sincère ou apparente auroit succédé, il n'y auroit plus d'indignité, & cet héritier pourroit succéder.

Voyez Domat, Bardet, Maynard, Henrys, Boniface, Grégoire de Toulouse, Grassus, de Ferrières, traité des tutelles ; de Ferrière, dict. de droit & de pratique, &c. Voyez aussi INCAPACITÉ, IRRÉGULARITÉ, SUCCESSION, SUSPENS, &c.

(*Cet article est de M.* MONTIGNY, *avocat au parlement, excepté que ce qui est entre des astériques appartient à M.* MERLIN, *avocat, &c.*)

INDIGO, ou INDE. Ces deux noms se donnent en général à une fécule ou à un suc épaissi, bleu,

ou de couleur d'azur foncé, qu'on apporte de nos colonies en masse ou en petits pains d'une pâte sèche. Cette fécule se tire des feuilles de la plante nommée anil. On met cependant entre l'inde & l'Indigo une différence, qui consiste en ce que l'inde n'est extrait que des feuilles de l'anil, au lieu que l'Indigo l'est de l'écorce des branches, de la tige, & des feuilles de la plante.

L'Indigo, apporté des colonies & îles françoises, doit à l'entrée du royaume 5 liv. par quintal, conformément à l'article 19 des lettres-patentes du mois d'avril 1717; mais ce droit a été modéré à moitié par l'article 6 de l'arrêt du 15 mai 1760.

L'article 28 des mêmes lettres-patentes, exempte de tout droit de sortie du royaume les Indigos qui auront acquitté les droits d'entrée, fixés par l'article 19. Ainsi, il résulte de ces dispositions, que dans le cas où l'on feroit sortir du royaume des Indigos qui, par leur première destination, auroient joui de la réduction des droits, on devroit acquitter le montant de cette réduction; mais il ne seroit toujours dû aucun droit de sortie. Ce cas doit être d'autant plus rare, que les Indigos déclarés pour le pays étranger, à leur arrivée, ou dans l'année d'entrepôt dont elle est suivie, ne doivent aucun droit pour y être envoyés, même en traversant le royaume, pourvu que les formalités du transit soient remplies.

L'Indigo provenant de la vente de la compagnie des Indes, n'est sujet non plus qu'au droit de 5 liv. du quintal, lorsqu'il entre dans les cinq grosses fermes, suivant les arrêts du conseil des 28 septembre 1726, & 24 août 1728, & même depuis celui de 1760, il ne doit que 50 sous. S'ils sont destinés pour les provinces réputées étrangères, ils y doivent la moitié des droits locaux qui y ont lieu.

L'Indigo déclaré pour la Flandre & le Hainaut, jouit, comme matière première, de l'exemption de tous les droits autres que ceux du domaine d'Occident, d'après la décision du conseil du 3 septembre 1745 : elle confirme les privilèges dont jouissent les manufactures de la Flandre, du Hainaut & pays conquis, de tirer du pays étranger toutes les matières premières qui leur sont propres, avec l'affranchissement de tout droit, & d'y envoyer de même toutes les marchandises fabriquées. Voyez les arrêts des 15 juin 1688, 14 juin 1689, 20 juin 1713, 31 mai 1732, 15 juin 1739, & 10 janvier 1775.

Enfin l'Indigo des îles, destiné pour Sedan, est exempt de droits : celui qui est apporté de Hollande & de tout autre pays étranger participe à la même faveur, sous la condition d'entrer par Saint-Vallery, d'après l'arret du 16 mai 1720, confirmé par l'article 16 des lettres-patentes du mois de mai 1779.

Tout autre Indigo que celui des îles doit à son importation dans les cinq grosses fermes, 10 liv. du cent pesant, suivant le tarif de 1664, qui le classe parmi les marchandises, quoique l'article 28 des lettres-patentes de 1717, & plusieurs tarifs des provinces réputées étrangères le mettent au rang des drogueries, sous le nom d'*indi fine*.

A l'entrée des provinces réputées étrangères, l'Indigo du pays étranger doit les droits des tarifs qui y ont lieu, suivant la classification; c'est-à-dire que s'il y est tariffé comme droguerie, les droits n'en sont dus qu'au poids net, déduction faite de tout emballage; au lieu que s'il est dénommé dans l'article des marchandises, les droits s'acquittent au poids brut, compris celui de tout ce qui sert d'enveloppe. *Voyez l'article* MARCHANDISE.

Voyez aussi les différens réglemens cités; le tarif commenté, &c. imprimé à Rouen; l'instruction sur le tarif de la Flandre, 4°. imprimé à l'imprimerie royale.

(*Article de M. D**.*)

INDIRE. *Droit d'Indire aux quatre cas.* M. le président Bouhier le définit : un droit seigneurial, lequel donne au seigneur qui jouit de la haute-justice, la faculté d'imposer extraordinairement sur ses hommes & sujets résidens en sa terre & soumis à sa haute-justice, dans les cas spécifiés par la coutume, ou par les anciennes conventions, une certaine somme, suivant les arrêts & réglemens, pour aider le haut-justicier à supporter les frais auxquels il peut être tenu dans ces mêmes cas. Voici comme il en est parlé dans l'article 4 de la coutume du duché de Bourgogne.

Le droit d'Indire, imposer, & lever aide en quatre cas, dit la coutume de Bourgogne; *c'est à savoir, pour voyage d'outre-mer, nouvelle chevalerie, mariage d'une fille tant seulement, & pour la rançon du seigneur, appartient au seigneur haut-justicier, & sur ses hommes sujets en haute-justice.*

Ce droit, que cette coutume appelle *aides en quatre cas*, est nommé, dans d'autres simplement *aides*, ailleurs *aides coutumiers, loyaux aides ou aides chevels;* ailleurs encore, *taille aux quatre cas;* & en d'autres lieux, *cas impériaux, subvention, quête ou quête courant.*

Il en est fait aussi mention dans les anciennes chartes latines, sous les noms d'*auxilium, adempraum, collecta, tallia, tallagium, talliæ franciles, questa, questa generalis, subventio, donativum.*

Les coutumes qui parlent de ce droit sont, avec celle de Bourgogne, les coutumes de Franche-Comté, *tit. 6*, §. *unic.;* de Boulenois, *tit. 6*, §. 21; d'Artois, §. 38, d'Anjou; §. 128 *& suiv.;* de Bretagne, §. 82 *& suiv.;* de Lodunois, *chap.* 8, §. 1 *& suiv.;* de la Salle de l'Isle, *tit. 1*, §. 70, *& tit. 32*, §. 1; de Ponthieu, §. 77; de Beauquesne, §. 6; de Dourlens, §. 2; d'Amiens, §. 189; de Saint-Omer, §. 8; de Normandie, §. 164 *& suiv.;* de Tours, §. 188 *& suiv.* & §. 139, 140, 264, 297, 335; de Poitou, §. 188, 189; de Bapaume, §. 4; d'Auvergne, *tit. 25*, §. 2, *& suiv.;* de Therouane, *tit. 2*, §. 15; & de la Marche, §. 130.

Outre les commentateurs de ces coutumes, dont plusieurs se sont assez étendus sur cette matière, elle a encore été assez amplement traitée par quelques auteurs : les principaux sont ; le président Boyer, *décis.* 126 *& suiv.* ; le président Duranti, *quæst.* 93 ; Cujas, in feud. *lib.* 2, *tit.* 7 ; Mathœus, de afflictis, *in constit. neapolit. lib.* 3, *rub.* 17 ; la Rocheflavin, *des droits seigneuriaux*, *chap.* 7 ; Stephanus Bertrandus, *vol.* 3, *part.* 2, *consil.* 225 ; Julius Clarus, §. feudum. quest. 29 ; Papon, en ses arrets, *liv.* 13, *tit.* 4 ; Coquille, *institut. au droit François*, *pag.* 54, *édit. de* 1666 ; le Prêtre, cent. 2, chap. 1 ; d'Olive, *quæst. not. liv.* 2, *chap.* 6, 7 ; Salvaing, *des fiefs*, *chap.* 49 ; la Thaumassiere, *sur les coutumes locales de Berry*, *chap.* 26 ; Dejort, *en son traité des aides chevels* ; Bretonnier sur Henrys, tome 2, page 96 & suiv. édit. de 1738 ; & M. le président Bouhier, dans ses observations sur la coutume de Bourgogne.

Pour ce qui est de l'origine de ce droit, quelques savans l'ont voulu tirer des romains, mais avec peu de succès : il est vrai qu'on lit dans l'histoire Romaine, que pour la naissance d'une fille de l'empereur Caligula, ce prince reçut, ou plutôt exigea une espèce d'aide pareille : *filiâ verò natâ, collationes in alimoniam, atque dotem puellæ recepit* : mais on ne voit pas que cet exemple ait été suivi par ses successeurs. Et à l'égard des autres preuves qu'on a voulu donner de cette prétendue origine, elles sont trop foibles pour qu'on puisse s'y arrêter.

Ce qu'on a publié sur ce point de plus vraisemblable, est que sous nos plus anciens rois, lorsqu'ils étoient obligés de faire quelques dépenses extraordinaires, leurs vassaux avoient coutume d'y contribuer par des présens, soit volontaires ou forcés, *collatione extraordinariâ*, comme disent les lois des fiefs ; & qu'à leur exemple, pour se dédommager de cette contribution, les seigneurs s'arrogèrent insensiblement le même droit : il en reste aussi des vestiges bien marqués dans les lois féodales, où il est dit que les vassaux devoient un aide à leur seigneur, quand ils alloient à la guerre avec leur souverain, ou en cas de rançon d'un seigneur pauvre : on en trouve aussi un exemple dans un édit de l'empereur Frédéric II, par lequel il exigea de ses sujets un aide pareil pour le mariage de sa fille, chose qui s'observe encore communément en Allemagne.

Ce droit est appelé dans M. Loisel, liv. 4, tit. 3, n. 53, *loyaux aides ou chevels* : on l'appelle *aides*, parce que c'est en effet un secours que les justiciables donnent à leur seigneur en certains cas, où ils sont obligés à des dépenses extraordinaires. Le mot de *chevel* signifie supérieur ou en chef ; & il est employé en ce sens dans la coutume de Normandie.

Les *aides* étoient autrefois regardés comme des présens *libres* de la part des vassaux & justiciables, suivant le témoignage de Bouthillier & de Salvaing, dans l'usage des fiefs, chapitre 47, où il dit que c'est pour cela qu'on qualifie ces droits dans les anciennes chartes : *charitativum subsidium.*

Aujourd'hui ce droit n'est plus simplement volontaire, puisqu'il est autorisé par les coutumes dont il faut suivre les dispositions, ou celle des titres s'il y en a de différens de la coutume, & il est dû en vertu de la *haute-justice.*

Le *voyage* d'outre-mer, qui est aujourd'hui le *premier des cas* pour lesquels notre coutume attribue le droit d'Indire aux seigneurs haut-justiciers, a été introduit le dernier ; il n'a eu lieu que depuis les guerres entreprises pour retirer la terre-sainte des mains des infidèles. Voyez M. d'Olive, liv. 2, chap. 6.

Bretonnier sur Henrys, tome 2, page 274, & Brodeau sur la coutume du Maine, article 138, prétendent que ce droit est aboli par le non usage, peut-être à cause de sa rareté : mais outre qu'ils n'établissent pas leur sentiment, il suffit que les dispositions des coutumes n'aient pas été révoquées pour que ce droit pût être exigé, si le cas arrivoit.

Mais si le seigneur entreprenoit le voyage de Jérusalem, uniquement par dévotion & pour visiter les lieux saints, seroit-il en droit de demander l'aide ? M. d'Olive, *liv.* 2, *chap.* 6 ; M. Salvaing, *chap.* 49, *pag.* 531 ; Bocquet, sur la coutume du Comté, *tit.* 6, *art.* 1, sont d'avis qu'*oui*. Voyez à ce sujet la coutume de Poitou, *art.* 188 ; celle d'Auvergne, *tit.* 5, *art.* 2 ; celle de Bourbonnois, *art.* 345 ; & leurs commentateurs.

A l'égard de la chevalerie, qui est le deuxième cas, on observe que la raison pour laquelle les coutumes ont attribué au seigneur un droit de taille lorsqu'il étoit fait chevalier, c'est parce qu'en ce temps-là l'ordre de chevalerie ne s'accordoit qu'au mérite, & ne se donnoit qu'avec de grandes cérémonies, qui engageoient le seigneur à beaucoup de frais ; cependant quoique ce ne soit pas la même chose aujourd'hui, ce droit n'a pas laissé que de se conserver.

La question est de savoir quel ordre de chevalerie est requis pour donner lieu à la levée de la taille. Henrys rapporte un arrêt qui a condamné les habitans de la terre d'Usson, située sur les confins de l'Auvergne & du Forèz, à payer au sieur comte de la Roue, un droit de taille pour avoir été chevalier de saint Michel ; ce qu'il n'approuve pas, parce que cet ordre n'est pas aussi considérable, & qu'il ne faut pas de grands frais pour l'obtenir. M. Salvaing, de l'usage des fiefs, chapitre 46, sur le mot *cas de chevalerie*, vers la fin, dit que le seigneur a droit de taille sur les tenanciers, lorsqu'il est honoré de l'ordre du saint Esprit, mais non pour celui de saint Michel, que quand il est joint à celui du saint Esprit. Il ajoute que l'ordre de saint-Lazare ne donne pas lieu à la levée de la taille, non plus que l'ordre de Malte, & tous

les ordres des princes étrangers. A l'égard de l'ordre de saint Louis, qui a été établi depuis peu en faveur des officiers de guerre, si l'on examine l'origine & la raison pourquoi l'on accordoit un droit de taille au seigneur quand il étoit fait chevalier, on trouve que c'est principalement pour les ordres militaires, & pour récompenser ceux qui sacrifioient leurs biens & leur vie pour la défense de la patrie: ainsi il faudroit conclure que l'ordre de saint Louis donne ouverture au droit de taille; mais il y a un si grand nombre de chevaliers de cet ordre, qu'il seroit dangereux d'établir cette jurisprudence; d'ailleurs cet ordre n'engage à aucune dépense: il faut donc conclure qu'il n'y a que l'ordre du saint Esprit, qui puisse donner droit à ceux qui en sont honorés, de lever la taille sur leurs emphytéotes.

Le troisième cas qui regarde la rançon, quand le seigneur est fait prisonnier de guerre, n'est comme le premier cas, plus en usage, parce qu'on ne paye plus de rançon pour les prisonniers de guerre; on les échange, & quand il y a du retour, c'est le roi qui le paye. M. Salvaing, au même endroit, parle de ces deux cas, aussi bien que Despeisses, tom. 3, pag. 201, n. 13 & 14.

Mais comme les seigneurs ne veulent rien perdre, à la place de ces deux cas, ils en ont substitué deux autres; savoir, l'acquisition d'une terre, & l'avènement d'un nouveau seigneur: mais comme ces deux cas sont nouveaux, il faut qu'ils soient nommément exprimés dans les terriers. M. Salvaing, après Papon, cite un arrêt du parlement de Toulouse, du 12 octobre 1548, rendu contre le comte de Ventadour, qui l'a ainsi jugé. Despeisses, *nomb.* 12, parle de ce cas. La coutume de Bretagne, *art.* 91, dit que, quand le seigneur achete terres en sa promesse ou retrait, ses hommes sont tenus de lui avancer tout ce qu'ils lui doivent pour cette année; mais hors de cette coutume, le droit de taille n'est dû que pour l'acquisition d'un terre en fief, & non pas pour une simple métairie, comme le dit fort bien M. Salvaing au même endroit.

Le seigneur prisonnier pour dettes civiles, ou pour crimes, ne peut demander aides. Voyez Boëtius, *décis.* 128, *n.* 8; Boguet, *tit.* 6, *art.* 1: Lelet sur Poitou, art. 188; & l'art. 7 des *cahiers* de la coutume de Bourgogne porte: « ne pourra » aussi le seigneur Indire ou imposer sur ses sujets » aucun aide pour sa rançon, sinon quand il sera » constitué prisonnier de guerre, étant en expédition & en armes pour le service du roi son souverain seigneur ».

Loysel, *liv.* 4, *tit.* 3, *reg.* 55, donne pour maxime, que le cas de rançon est réitérable, les autres non: cela est tiré de l'article 344 de la coutume de Bourbonnois, & fondé sur la possibilité du même cas. L'article 92 de la coutume de Touraine est contraire; il dit indistinctement que le seigneur ne peut lever les aides qu'une fois en sa vie pour chacun des cas. L'article 6 des cahiers de la coutume de Bourgogne, décide aussi, qu'il ne sera loisible au seigneur haut-justicier d'Indire ni lever l'aide sur ses sujets, sinon pour la première fois que lesdits cas écherront, n'étant, ladite indiction réitérable en aucun desdits quatre cas, à une même personne. Voyez Taisand, *tit.* 1, *art.* 4, *n.* 16; Boguet, *tit.* 6, *art.* 1; M. Salvaing, *chap.* 49, *pag.* 426. Mais un seul & même seigneur peut profiter de tous.

Le mariage des filles donne lieu à quatre questions très-intéressantes. M. Salvaing, usage des fiefs, première partie, chapitre 49, les discute avec l'érudition qui caractérise les ouvrages de son temps: nous le suivrons dans l'examen que nous allons en faire.

On demande d'abord si le seigneur a droit d'aide pour le mariage d'une fille bâtarde, comme pour la légitime: Boyer, décis. 127, n°. 19, assure qu'*oui par l'usage de France.* Mais Chopin, sur la coutume d'Anjou, liv. 2, tit. 3, pag. 71 de la traduction françoise; & d'Argentré, sur celle de Bretagne, art. 87, n°. 4, sont d'avis contraire; c'est sans doute le plus raisonnable, parce que la coutume ou les titres qui ont établi ce droit, ne présument pas le vice qui n'est jamais favorable: & c'est ainsi que le parlement de Toulouse l'a jugé, suivant le témoignage de Coras, *In centuria, cap.* 44, *cùm nec pater ipse*, dit-il, *dotem ei constituere summo jure sit obstrictus*: à quoi se trouve conforme l'opinion de Matheus *de afflictis*, sur les constitutions de Naples: *de adjutorio exigendo ab hominibus*, *num.* 23, 24.

La seconde question, si l'aide *pro filiâ maritandâ*, doit être entendue de toutes les filles, est fort controversée parmi les docteurs. *Antonius Gabrielius commun. conclus. lib.* 6, *de legibus & constitut. conclusione* 2, *cancerius variar. resolut.*, *cap.* 2, *de jurisd. omnium judic. & foro compet. n.* 280, *Roseutath*, *de feudis*, *cap.* 5, *de regal. conclus.* 77 & 79; & plusieurs autres par eux allégués, soutiennent que le vassal n'est obligé de contribuer que pour le mariage d'une seule fille: cela est confirmé par les coutumes de Normandie, art. 169; Anjou, art. 128; le Maine, article 138; Touraine, art. 85, qui disent *la fille aînée*; Bourgogne, art. 4, *une fille tant seulement*; Bretagne, art. 89, *pour une de ses filles*: la plupart des docteurs emploient l'autorité de Guypape, pour la même opinion; & entr'autres Tiraqueau, sur la loi *Boves* §. *hoc sermone. n.* 14, *tom.* 3, *coll.* 180, où il dit: *Id intelligi pro primâ tantum filiâ, & primo ipsius matrimonio*, sans prendre aucun parti. Voici les termes de Guypape, en sa question 57, sur la fin: *Sed an pro filiâ secundâ maritandâ dominus possit homines talliare, vide in L. Sancimus C. de consulib. & non spargend. ab iis pec. lib.* 12, *& quod non debent talliare pro secundo matrimonio videtur textus in l. Boves in* §. *primo D. de verbor. signif.* Mais Guypape ne fait que propo-

ser la question sans la décider ni par arrêt, ni par son opinion.

Au contraire, Masuer, grand praticien, au titre *de talliis*, dit que la taille, au cas de mariage, peut être réitérée en la personne de plusieurs filles, & non en la personne d'une seule: mais comme il étoit d'Auvergne, il a suivi la coutume de son pays, qui parle du mariage des filles, au chap. 25. La constitution de l'empereur Frédéric, *In Sancionibus Neapolitanis, de adjutorio exigendo ab hominibus*, y est conforme: Matheus *de afflictis*, s'étend beaucoup de part & d'autre: enfin il se range à cette dernière opinion, qui est appuyée de quelques arrêts du parlement de Toulouse, rapportés par Ferrier, sur la question 57 de Guypape, & même sur un arrêt du parlement de Grenoble, du 1 mars 1652, donné en faveur de M. François Renard, contre les consuls de la Chapelle-en-Val-Gaudemar.

Il me semble pourtant, dit M. Salvaing, que l'opinion contraire a plus d'équité, parce que les charges des sujets sont de droit étroit, qui doivent être plutôt restreintes qu'amplifiées; & qu'ainsi *obscura locutio pro libertate est interpretenda*, suivant la maxime des docteurs: *In l. si peculium*, 10, §. *si servus. D. de manumissis testamento, & l. in obscuris* 140 *D. de regulis juris*, & d'autant plus que cette sorte d'aide est contre le droit commun: à quoi j'ajoute la distinction que fait Rebuffe sur loi la *Boves*, §. *hoc sermone. D. verb. signif.* quand ce terme singulier *filia* est mis dans la loi, ou dans la convention: au premier cas, le singulier comprend le pluriel, comme dans l'espèce de la loi 84 du même titre, parce que c'est *individuum vagum quod universali æquivalet*: mais lorsque le terme sigulier *pro filia maritandâ* se trouve dans la convention, il ne doit être entendu que singulièrement. C'est pourquoi la transaction de Jacques de Sassenage, qui oblige ses sujets à fournir au mariage de toutes ses filles, s'explique nettement par ces mots, *pro filiâ aut filiabus maritandis*. Ainsi j'estime que l'arrêt du parlement de Grenoble a été donné sur des circonstances qui le tirent de la thèse, comme l'ont été vraisemblablement ceux que rapporte Ferrier, du parlement de Toulouse, parce que Coras allègue des arrêts contraires au chapitre que j'ai cité: *Undè rectissimè*, dit-il, *decrevit ordo noster pro secundâ filiâ non teneri subditos quidquam conferre*: ce qui fait voir combien il est dangereux d'établir des maximes générales sur des arrêts singuliers: *Modica unius circumstantiæ varietas totum plerumque jus immutat*, comme dit la loi *si ex plagis. §. in cli. D. ad leg. Aquil.*

La troisième question n'est pas moins importante que la précédente; savoir, si les tenanciers doivent l'aide au seigneur pour la profession de sa fille en religion. Boyer, décis. 126, num. 12, après quelques autres, est d'avis qu'ils y sont obligés: il a été suivi par Pierre le Rat sur la coutume de Poitou, art. 188, & par Ferrier, sur la question 57 de Guypape, qui se fondent sur la conformité du mariage spirituel & du mariage charnel, *cap. inter. corporalia, de translatione episcopi*; & sur ce que s'il y a de la différence entre les deux, c'est que le spirituel requiert plus d'exactitude en sa forme que le charnel, comme dit M. Faber, *definit. 1, c. de nuptiis*, & qu'ainsi l'argument est toujours bon de l'un à l'autre.

A quoi l'on peut ajouter ce que dit Mathieu *de afflictis, decis.* 17 *n.* 32. Jacob de sancto Georgio, *tit. de feudis vers. qui quidem investiti.* Benedictus *in cap. Raynutius, verbo, dotem quam dederat.*

Mais Chassanée, sur la coutume de Bourgogne, tit. des justices, §. 4, sur le mot *Mariage d'une fille*; Rebuffe, en la glose sur les ordonnances, liv. 3, tit. 15; Berault, sur la coutume de Normandie, art. 169, sont de sentiment contraire; & même Coras, au lieu sus-allégué, & d'Argentré, sur la coutume de Bretagne, art. 87, traitent la première opinion de ridicule: *Risu potiò digni sunt*, dit le premier, *qui consuetudinem hanc protendunt ad filiam quæ monachismum profitetur, ducto argumento de carnali, ut aiunt matrimonio ad spirituale: neque enim monachismi lex rationem haberi vult in alterius detrimentum.* Voici comme parle d'Argentré, que Dumoulin a reconnu pour le plus excellent jurisconsulte de son temps, quoique leurs opinions ne soient pas toujours conformes. C'est sur l'art. 87 de la coutume de Bretagne, n°. 6: *Ne monasticam quidem vitam profitenti idem juris, quamvis multa hoc in genere comminisci scholæ soleant, & argutari à matrimonio carnali ad matrimonium spirituale, ineptâ transitione & futilibus argumentis à separatis.*

Et véritablement les termes des statuts doivent être entendus *propriè & strictè, non autem fictè*, l. 3, §. *hæc verba, D. de negot. gest.* Il en est de même de la convention des hommes, où l'on s'en doit tenir simplement à la lettre des choses qui sont à charge, suivant la disposition de la loi *quidquid astringendæ, D. de verb. oblig.* en sorte qu'il la faut accomplir en sa forme spécifique, sans extension d'un cas à l'autre en matière onéreuse. Peut-il entrer dans l'esprit, que des sujets qui se sont obligés à de loyaux aides, aient pensé aux raisons d'analogie & de conformité que font les théologiens & canonistes? C'est pourquoi j'avoue que j'ai été surpris de l'arrêt dont j'ai fait mention, du 13 juin 1652, par lequel les habitans de la Chapelle-en-Val-Gaudemar ont été condamnés à doubler les rentes en faveur de M. François de Renard, seigneur d'Avaucon & de la Chapelle, par la profession en religion de l'une de ses filles: mais aussi j'ai su du rapporteur, c'est toujours Salvaing qui parle, qu'il étoit d'avis contraire, & que l'arrêt ne passa que d'une voix.

La quatrième question est, si la subvention est

due pour le mariage de la ſœur du ſeigneur comme pour ſa fille. Boyer, déciſ. 127, & après lui, Papon, liv. 13, tit. 3, arret 3, rapportent un arrêt du parlement de Bordeaux, donné contre le comte de Carmain : à quoi ſe trouve conforme l'opinion de d'Argentré ſur la coutume de Bretagne, art. 87, n. 8 : ce qui eſt traité par Alexandre, *conſ.* 35, vol. 1. Néanmoins j'eſtime qu'il faut diſtinguer deux cas ; l'un quand la terre, ſujette au droit de taille ſeigneuriale, eſt échue au frère à autre titre que de ſucceſſion paternelle ou maternelle ; l'autre, quand elle lui eſt échue à l'un de ces deux titres : au premier, les ſujets ne ſont pas contribuables, parce que le frère, n'étant pas obligé de droit à doter ſa ſœur, ne peut impoſer une nouvelle charge à ſes ſujets contre la teneur du titre : au ſecond cas, le frère étant chargé par le père décédé qu'il repréſente, de marier ſa ſœur, les vaſſaux lui doivent l'aide qu'ils auroient dû au pere : ainſi, le ſénat de Chambery, par arrêt du dernier août 1589, allégué par Chopin ſur la coutume d'Anjou, condamna les habitans de la Croix & de quelques autres villages, à contribuer au mariage de Béatrix de la Chambre, ſœur aînée de Jean, marquis de la Chambre, à raiſon de quatre florins par chaque feu, départables également.

Il en eſt de même ſi la terre eſt échue au frère par ſucceſſion maternelle, parce que le même droit eſt dû à la mère, à raiſon de ſon fief, pour le mariage de ſa fille, ſuivant l'avis de Boyer, déciſ. 127, & de Beraut, ſur l'art. 169 de la coutume de Normandie.

Mais il y a ſujet de douter ſi la fille, héritière de la terre, venant à ſe marier, peut demander l'aide à ſes tenanciers. Le meme Boyer, déciſ. 138, penche fort à l'affirmative ; mais Choppin, ſur la coutume d'Anjou, liv. 2, tit. 3, n. 2, eſt d'avis contraire, ſi la fille eſt riche & opulente, par la raiſon qu'il ne faut pas augmenter facilement les charges de ſes ſujets : même, Antoine Loiſel, en ſes inſtitutes coutumières, liv. 4, tit. 4, art 5, va plus loin, établiſſant pour maxime, que *loyaux aides ne paſſent aux filles, ores qu'elles ſoient dames du fief : Jus id non filiæ, ſed patri filiam collocanti tribuitur ad inopiam ſublevandam*, dit d'Argentré ſur la coutume de Bretagne, art. 87, n. 11. Toutefois, Choppin ajoute qu'il faut dire autrement de la fille unique, non encore héritière, que le père veut marier.

Le mari qui, à cauſe de ſa femme, poſsède une terre à laquelle eſt attaché le droit de taille, peut uſer de ce droit pour lui-même, quand le cas écheoit, comme s'il eſt fait chevalier. La coutume d'Auvergne, chap. 25, art. 13, le décide en termes exprès : *Le mari, pendant le mariage, comme ſeigneur des biens dotaux de ſa femme, doit jouir de ladite taille ès quatre cas, ſur les hommes & ſujets de ſadite femme en haute-juſtice, les cas advenans en la perſonne dudit mari & chacun d'iceux.* C'eſt le ſentiment de Chaſſanée, ſur la coutume de Bourgogne, rub. 1, §. 4, n. 26, à la fin. Cela a été ainſi jugé par un arrêt du 30 avril 1605, rendu en la cinquième chambre des enquêtes, au rapport de M. Boucher, en faveur du ſieur de Mioland de Chevrieres, qui avoit épouſé l'héritière de la maiſon de Saint-Chaumont dans le Lyonnois. Cet arrêt eſt rapporté par M. le Prêtre, cent. 2, chap. 1, à la fin.

Mais il y a une diſtinction à faire dans le cas du mariage de la fille : ſi la femme a des filles de deux différens lits, le ſecond mari ne peut pas lever la taille pour marier ſa fille au préjudice de la fille du premier lit, à qui ce droit appartient : c'eſt le ſentiment de Chaſſanée, dans l'endroit ci-deſſus cité, nomb. 22, où il traite fort bien la queſtion : c'eſt auſſi le ſentiment de M. Taiſand ſur la coutume de Bourgogne, tit. 1, des juſtices, art. 4, not. 22.

La douairière & l'uſufruitier ont droit de lever ce droit, quand il échoit durant le cours de leur uſufruit, ſuivant la diſpoſition de la coutume d'Auvergne, chap. 25, art. 9. Cette coutume, dans l'article ſuivant, ajoute une circonſtance digne de remarque ; ſavoir, que dans les cas qui ne peuvent tomber en la perſonne de la douairière, le propriétaire n'a pas droit d'en uſer, & les emphitéotes en demeurent déchargés.

M. le Prêtre, cent. 2, chap. 1, depuis le nombre 26 juſqu'à la fin, établit que ce droit appartient à l'uſufruitier.

M. Taiſand ſur la coutume de Bourgogne, tit. 1, art. 4, not. 13, rapporte trois arrêts du parlement de Dijon, qui l'ont ainſi jugé.

La coutume d'Auvergne, au même endroit, art. 11, dit, que s'il y a pluſieurs ſeigneurs d'une même terre, celui qui ſe trouve dans le cas de lever la taille, en peut uſer pour la part & portion qui lui appartient dans la terre.

Dans l'art. 12, elle dit que ſi pluſieurs des cas arrivent dans une même année, le ſeigneur ne peut lever qu'un ſeul droit dans une même année ; mais qu'il pourra lever les autres dans les années ſuivantes. Les coutumes de Touraine, article 92, & de Lodunois, chap. 8, art. 2, contiennent la même diſpoſition.

Dans l'art. 13, la même coutume d'Auvergne dit que l'acheteur d'une terre, ſous faculté de rachat, pour uſer de ce droit pour les cas qui arrivent pendant le temps du rachat : cela eſt ſans difficulté, parce que *interim eſt verus dominus, pura eſt venditio, ſed reſolvitur ſub conditione.*

La mère, après le décès de ſon mari, peut lever la taille pour marier ſa fille : cela a été ainſi jugé par un arrêt du mois de juin 1532, cité par M. Gueret, ſur M. le Prêtre, cent. 2, chap. 1, à la fin. C'eſt auſſi le ſentiment de M. Pithou ſur la coutume de Troyes, art. 3.

Mais ces auteurs ne diſent point ſi la veuve peut lever la taille ſur la terre de ſon mari, auſſi bien que ſur les ſiennes : ſans difficulté, ſi la veuve

veuve jouit des biens de son mari à titre de douaire, elle peut en cette qualité, lever la taille, comme il a été établi ci-dessus.

Il y a quelques coutumes, comme Tours, tit. 9, art. 93; Lodunois, chap. 8, art. 10, qui disent: *A noble, & non à roturier, est dû loyale aide;* mais dans toutes les autres coutumes, qui n'ont pas de semblables dispositions, le droit de lever la taille appartient au seigneur haut-justicier d'une terre, quoiqu'il soit roturier, parce que ce droit est attaché à la terre, & non à la personne: c'est le sentiment de M. Taisand sur la coutume de Bourgogne, tit. 1, art. 4, not. 19.

Que l'acheteur, pendant le temps du retrait conventionnel, soit en droit de lever l'aide, c'est ce qui ne me paroît pas douteux dans les principes; car cet acheteur est vraiment seigneur de la chose vendue, suivant nos auteurs, quoiqu'il ne le soit pas incommutablement: d'où il suit, que par son acquisition il y a mutation de personnes, puisqu'il est dû des lods sans difficulté; aussi tout le monde demeure-t-il d'accord qu'il peut exiger la taille dont il s'agit; & cela a été expressément décidé de la sorte par les art. 10 & 11 de l'édit du roi d'Espagne, de l'année 1487, pour la Franche-Comté. Il y en a de plus un article exprès dans la coutume d'Auvergne, où ce qui regarde la taille aux quatre cas, est mieux rédigé qu'en aucune autre.

Cependant cette décision n'est pas sans difficulté, en ce qu'elle pourroit donner lieu à quelques fraudes. Un seigneur, par exemple, qui n'aura point de fille à marier, vendra sa terre, avec la faculté de rachat, à un autre qui voudra marier sa fille, pour lui donner occasion de lever l'aide, & après le mariage il rentrera dans sa seigneurie.

Ce cas véritablement pourroit arriver; mais outre que la fraude ne se présume point, & que s'il y en avoit quelque apparence, on pourroit prendre sur cela le serment du seigneur, le profit qui lui revient du droit d'Indire, est aujourd'hui si mince qu'il le dédommageroit à peine des frais du contrat de vente, & de celui de la rétrocession, ainsi que des épices que prend la chambre des comptes, tant pour l'hommage que pour le dénombrement: en un mot, un pareil inconvénient, qui peut être n'est jamais arrivé, ne doit pas faire renverser les grandes règles ci-dessus établies.

Pour ce qui est des cas où un pareil acheteur peut user du droit d'Indire, il semble que la décision en est un peu mieux rédigée dans l'édit ci-dessus cité, du roi d'Espagne, que dans nos coutumes; car après que cet édit a décidé que pendant le terme du retrait conventionnel, l'acheteur peut lever ce droit, il ajoute: *N'étoit que le vendeur, encore lors vivant, l'eût déjà levé au même cas; & où ledit vendeur, usant du susdit rachat, auroit retiré ladite seigneurie, il ne pourra, vivant ledit acheteur, Indire ou imposer aide au même cas qu'icelui acheteur l'auroit levée.* Quoique cette loi nous soit étrangère, elle est si raisonnable que nous ne saurions mieux faire que de la suivre comme un excellent modele.

L'usufruitier peut user du droit d'Indire, à quelque titre que l'usufruit lui appartienne, soit par contrat, coutume ou autrement, pourvu néanmoins que le *propriétaire* n'en ait pas usé dans le même cas; & si l'*usufruitier* avoit levé l'aide pendant son usufruit, le *propriétaire* qui l'auroit constitué, ne le pourroit plus; mais s'il y a changement de *personne*, le droit renaît. Voyez les cahiers de la coutume de Bourgogne, art. 2, 3, 4 & 5; Taisand, n. 13, qui cite trois arrêts; Bouvot, tom. 2, verb. *tailles*, quest. 24; & la coutume d'Auvergne, tit. 25, art. 9.

Cet avis est néanmoins contredit par d'Argentré, sur la coutume de Bretagne, art. 87; Masuer, tit. des tailles; M. Salvaing, ch. 49; Constant & Lelet, sur la coutume de Poitou, art. 188.

S'il y a plusieurs seigneurs d'une même terre par indivis ou autrement, ils pourront, tous les cas avenans, Indire & lever aides selon les parts & portions, pour lesquelles ils sont seigneurs hauts-justiciers seulement, & non pour les autres, art. 8, des cahiers de Bourgogne, Taisand, n. 21.

L'engagiste ne peut prétendre ce droit; il est personnel au roi, qui, nonobstant tout engagement, demeure toujours seigneur; Boucheul sur Poitou, art. 188, n. 8, 9, 10 & 11; & Guyot, tom. 6 de la taille aux quatre cas, chap. 5. voici les termes de cet auteur: « Nous avons fait voir dans tous » nos traités, que les engagistes avoient moins de » faveur que l'usufruitier: je ne crois pas même » que l'engagiste à titre d'inféodation ait de droit; » il est personnel au roi, qui nonobstant tout en- » gagement, demeure toujours seigneur, *ut pro-* » *bavi passim.* »

Mais la taille aux quatre cas peut-elle être levée par les seigneurs ecclésiastiques? Je crois d'abord que la question ne sauroit être douteuse pour un seigneur laïc, qui, après avoir été marié, s'est engagé dans les ordres sacrés: car si de son mariage il a eu une fille, on ne peut raisonnablement, à l'égard de ses terres patrimoniales, lui refuser l'aide coutumière pour la marier. Il en seroit de même dans le cas d'un voyage d'outremer, ou s'il venoit à être pris par les ennemis de l'état.

La chose paroit plus difficile à résoudre pour un ecclésiastique qui possède une seigneurie en haute-justice, dépendante de son bénéfice. La seule coutume qui ait prévu ce cas, est celle de Poitou, dont l'article 188 porte, qu'*où le seigneur seroit homme d'église, les loyaux aides lui doivent être payés, quand premièrement il entre en son bénéfice*: c'est précisément le *charitativum presidium*, dont il est souvent parlé dans les canonistes

& ailleurs. Mais comme il n'eſt point uſité dans les autres provinces, la déciſion de cette coutume n'y peut être reçue.

Il faut donc dire avec tous les auteurs qui en ont parlé, que la qualité de ſeigneurs hauts-juſticiers donne droit aux eccléſiaſtiques comme à tous les autres, d'impoſer l'aide pour les cas qui leur conviennent; comme s'ils étoient faits priſonniers par les ennemis de l'état, en ſervant leur roi & leur patrie, ou s'ils entreprenoient le voyage de la Terre-Sainte. Les autres cas ne peuvent arriver en leurs perſonnes, & aucun des quatre cas ne convient aux communautés eccléſiaſtiques, quoiqu'elles aient des terres en haute-juſtice; ainſi ces cas *demeurent au profit de leurs ſujets*, pour me ſervir de l'expreſſion de la coutume d'Auvergne.

Voici une autre difficulté qui peut être formée. Un ſeigneur s'étant trouvé dans l'un des cas de lever l'aide, vient à mourir avant d'en avoir formé la demande à ſes ſujets. Son héritier eſt-il recevable à l'intenter? Ce qui peut faire le doute, eſt que le défunt n'ayant fait aucune démarche pour ſe faire payer de ce droit, il ſemble qu'il l'ait remis tacitement à ſes juſticiables. En effet, ç'a été l'avis de M. de Chaſſeneuz, qui a encore été ſuivi par d'autres.

Cependant Dumoulin, en ſon apoſtille ſur cet endroit de M. de Chaſſeneuz, a ſoutenu le contraire.

Dupineau, ſur l'art. 28 de la coutume d'Anjou; examine la queſtion de ſavoir ſi cette charge eſt réelle ou perſonnelle: « Pour moi, dit-il, j'eſtime » qu'elle eſt réelle parmi nous, après Papon ſur la » *coutume de Bourbonnois*, *art.* 345, parce » qu'elle eſt due à cauſe du fief, comme il paroît » par ces mots de cet article, *à ſon ſeigneur de* » *fief*, auquel elle peut être due, quand même il » n'auroit aucune juſtice, ſelon Papon dans ſon » *recueil d'arrêts*, *liv.* 13. *tit.* 3 *du droit de* » *taille*, *n.* 4. D'Argentré en demeure d'accord » ſur la *coutume de Bretagne*, *art* 87, *not.* 3, » & ſur l'*art.* 89 *de la même coutume*, not. 2, » n. 4. Il appelle cette taille une charge patrimo- » niale. Si nous admettons cela, il faudroit dire » contre la note de M. Talvau, que même les ſu- » jets qui ne ſont point domiciliés dans le terri- » toire du ſeigneur, & ont leur habitation ailleurs, » ſont tenus à cette taille, ſuivant la loi dernière, » §. *Hujuſmodi*, *D. de munerib. & honorib.* » parce que cette note n'eſt fondée que ſur l'auto- » rité de docteurs qui parlent de tailles perſonnelles » dues à cauſe de la juſtice ».

Sur la queſtion de ſavoir ſi le ſeigneur peut acquérir le droit d'Indire par preſcription, il y a une grande diverſité d'opinion. La Pèyrere, L. T. nomb. 1, tient l'affirmative; il dit que ce droit s'acquiert par convention (ou poſſeſſion immémoriale); le même la Peyrere, lettre P, nombre 70, dit qu'il ne s'acquiert pas par poſſeſſion immémoriale, ſi l'action & le payement n'ont été faits du conſentement & au nom des habitans *tanquàm univerſi*; autrement la preſcription ne ſera acquiſe que contre les particuliers qui auront payé.

Ferrerius, ſur la queſtion 57 de Guypape, dit: *Indè receptum eſt quod vaſſalli & emphiteutæ, ſubditique dominorum ex conventione (vel conſuetudine præſcriptâ) ſubvenire; & opitulari tenentur dominis, in multis cauſis, & maxime in quatuor caſibus.*

Deſpeiſſes penſe de même: voici de quelle manière il s'exprime, *des droits ſeigneuriaux*, *tit.* 9, *ſect.* 1: « Ils ne jouiſſent pas dudit droit de » taille, ſinon qu'ils ſoient fondés comme dit eſt » en privilège, convention ou poſſeſſion immémo- » riale; Clar. Corraſius, & Ferr. *D. locis*, ſui- » vant le *chap. ſuper quibuſdam 26. §. præterea* » *1. extr. de verb. ſign.* Voire même, afin qu'étant » fondés en poſſeſſion immémoriale ils aient ce » droit, il faut que par temps immémorial les ſei- » gneurs aient exigé la taille de leurs vaſſaux, » payans en corps & au nom de la communauté. » Car ſi ſeulement la taille avoit été exigée de » quelques particuliers, ne payant pas au nom de » tout le corps, ains ſeulement en leur particu- » lier, ce payement, quoique fait durant un ſi » long-temps, ne porteroit préjudice qu'à ceux » qui auroient payé, & non aux autres. Et ainſi a » été jugé au parlement de Bordeaux, le cinquième » février 1521, en l'an 1522, & en mai 1527. » Boet *déciſ.* 126, *n.* 4, & Pap. *en ſes arrêts*, » *liv.* 13, *tit. du droit de taille*, *art.* 1, *non plus* » *præſcriptum quàm poſſeſſum* ».

L'opinion contraire, qui paroît la meilleure à beaucoup de partiſans, c'eſt l'avis de M. d'Olive, de Bretonnier, &c. M. Salvaing penſe de même; voici ſes termes: « Le ſeigneur doit être fondé » de titre qui en ſpécifie les cas, ne ſuffiſant pas » que les reconnoiſſances portent que tous ſes » hommes ſont taillables & exploitables à miſéri- » corde; parce que autre choſe eſt la taille que » le ſeigneur impoſoit du temps de nos pères ſur » les ſerfs de main-morte, que Guypape en ſes » queſtions 312, 314, 315 appelle *taillabiles*; » autre choſe eſt la taille qu'il lève ſur ſes vaſſaux » & ſujets aux cas de chevalerie, mariage de filles, » & autre, dont je parlerai ci-après: l'une s'atta- » choit *ſingulis ut ſingulis*; l'autre eſt communé- » ment une aide générale qui regarde le corps de » la communauté: celle-là affectoit la perſonne; » celle-ci n'affecte que les héritages ».

Nous liſons dans le traité des fiefs de Harcher: « On a agité la queſtion de ſavoir ſi ce droit peut » s'acquérir par poſſeſſion immémoriale, & il y » a des avis pour & contre; mais le meilleur eſt, » qu'il faut des titres, ou que cela ſoit écrit dans la » coutume ».

Sur la queſtion de ſavoir ſi les vaſſaux & tenanciers peuvent acquérir la libération de ce droit par

la voie de la prescription, nous nous contenterons de rapporter l'avis de Guyot ; il nous paroit etre dans les vrais principes : voici ses termes : « Tous » les docteurs sont d'avis unanime que ce droit est » imprescriptible par les tenanciers & hommes du » seigneur. La jurisprudence paroit avoir consacré » ce principe.

» *Quod limita*, avec Despeisses, *loco citato*, » si ce n'est que le cas échéant, le seigneur eût » négligé de le demander, & que le seigneur eût » laissé écouler un temps suffisant ; le tenancier au- » roit prescrit pour cette fois seulement, *sub li- » mita*, s'il avoit contredit le droit *in se* ; alors » il auroit prescrit le droit, le seigneur seroit pré- » sumé n'avoir pas eu de titres suffisans à opposer » à l'emphytéote. *Sub limita* encore, à moins que » ce droit ne soit établi *par la coutume* en faveur du » seigneur, auquel cas nulle prescription du droit » au fond : *Quia*, dit d'Argentré, *consuetudo » semper est in viridi observantiâ*. C'est ce que » d'Argentré établit parfaitement sur l'art. 276 de » Bretagne, où il avoue qu'il étoit un de ceux qui » pouvoient contester ce droit demandé ; que le » baron de Vitry le consulta, & qu'il répondit pour » le baron : *Quamquàm*, dit-il, *unus ipse inter » eos aderam*. Exemple fameux de la probité de » l'avocat ; son intérêt particulier doit toujours cé- » der au vrai, il ne doit jamais balancer de rendre » hommage à la vérité.

» La raison de cette imprescriptibilité du fonds » du droit de taille aux quatre cas, est double : » 1°. parce qu'il est en la liberté du seigneur de le » lever ou de le remettre, & que *ea quæ sunt » meræ facultatis* sunt imprescriptibilia : 2°. parce » qu'il se passe des siècles entiers sans que quel- » ques-uns de ces quatre cas arrivent ».

Il y a beaucoup d'incertitude & de variété sur la quotité de ce droit : quelques-uns estiment que le cens étant la première charge certaine du fonds, doit être la mesure des droits incertains & casuels, & qu'ainsi le doublement du cens doit être la règle des loyaux aides ; & suivant cela, Bouteiller, en sa somme rurale, liv. 1, chap. 86, a dit : *Si est communément l'aide de l'homme fieffé, tenant liégement de 10 liv. & demi-liége cent sous ; & du tenant en cottière*, c'est-à-dire en roture, *de double rente* ; & après lui, Boyer, quest. 26 : *De consuetudine plurium locorum Aquitaniæ duplicantur census annui in charitativo subsidio imponendo :* à quoi sont conformes deux arrêts allégués par Papon, liv. 13, tit. 3, arrêt 5 : ce qui a donné lieu à celui du parlement de Toulouse, du 22 mars 1631, rapporté par Simon d'Olive, liv. 2, chap. 6, contre l'ancienne jurisprudence du même parlement, qui taxoit l'aide modérément, tantôt plus, tantôt moins, comme nous l'apprenons de Ferrier sur Guypape, quest. 57.

Il n'y a que trois ou quatre coutumes en France qui permettent au seigneur de doubler ses redevances, & même sous des tempéramens. Ponthieu, art. 77, dont voici les termes : *Par ladite coutume de Ponthieu, quand aucun jouit d'aucun fief noble, & il a aucuns tenans, soit en fief ou en cottière, à cause de sondit fief, il peut & lui loist une fois en sa vie, soit à sa fille aisnée marier, ou à son fils aîné faire chevalier, ou pour racheter son corps de prison pour guerre de son prince, & auquel qu'il lui plaît de l'un des cas dessusdits, prendre, lever, & avoir droit d'aide sur ses tenans, c'est à savoir sur les cottiers, autant & à telle somme qu'ils lui doivent par an de ce qu'ils tiennent cottièrement de son fief, & sur ses tenans en fief & en plein hommage, la somme de 60 s.* Bretagne, art. 87 : *Quand le seigneur marie une de ses filles, il doit être aidé par ses hommes du prix de la rente que ses hommes doivent chacun ou par deniers ; & ainsi doublera sa rente par cette année, & n'a cette aide fors pour une de ses filles.* Auvergne, chap. 21, art. 25 : *Entre les rivières de Chier & Sioule, par coutume locale, gardée esdits lieux, la taille ès quatre cas est due au seigneur direct ; & pour raison de la directe, à la raison du double cens en deniers tant seulement, & non au seigneur haut-justicier, &c.* Bourbonnois, article 346, double les tailles personnelles & réelles en faveur du roi, sans parler des cens ; & quant aux autres seigneurs, l'article 349 en dispose autrement. Bourgogne, *tit. des justices & droits d'icelles*, se contente de dire que le droit d'Indire, imposer & lever aides en quatre cas, appartient au seigneur haut-justicier sur ses hommes : néanmoins le seigneur a coutume de prendre pour chacun des cas, autant que lève le receveur des droits de tailles, corvées & redevances ordinaires, sans que les sujets soient tenus de payer l'aide en espèce, mais en argent seulement, selon l'estimation de l'année courante. Artois, art. 38, & Boulenois, art. 21, déclarent que les seigneurs ont droit d'aide sur leurs hommes de fiefs & vassaux, qui est telle que les reliefs de fiefs sans chambellage ; mais ce n'est qu'en l'un des deux cas, à leur choix, ou quand leur fils aîné reçoit l'ordre de chevalerie, ou quand ils marient leur fille aînée. Quant à la coutume de Guienne, Boyer, en la question 46, ne dit pas que les cens doublent, *de consuetudine generali*, mais seulement, *de consuetudine plurium locorum Aquitaniæ*. Toutes les autres coutumes qui en disposent, sont fort douces ; comme Anjou, art. 128, & le Maine, art. 138, qui règlent le doublage à 25 s. pour tous devoirs, & au dessous, s'ils sont de moindre valeur.

Ainsi le doublement des devoirs n'étant pas de coutume générale, à défaut de titres, il faut suivre la coutume locale de chaque terre, & se conformer à l'aide que le seigneur a levée, lorsque les cas se sont présentés ; & s'il n'en reste point de mémoire, il se faut régler suivant l'usage des terres voisines ; la chambre de l'édit ayant condamné

Madelaine Pascal de reconnoitre les cas impériaux à Marguerite de Montagny, dame de Vinay, un arrêt du parlement de Grenoble du 19 décembre 1643, ordonna qu'avant de procéder à la déclaration de la cotte, les consuls de Vinay seroient appelés pour, eux ouis, être pourvu ainsi qu'il appartiendroit.

M. le président Bouhier examine la question de savoir si les ecclésiastiques sont assujettis à cette prestation. Après avoir rapporté l'avis de quelques auteurs qui tiennent la négative, ce savant magistrat continue, & dit : J'avoue que j'aurois peine à me soumettre à leur autorité en quoi je pense, comme l'un des plus judicieux interprêtes du droit coutumier qui dit, que ces sortes de droits étant introduits par la coutume, personne n'en est exempt, soit ecclésiastique ou autre. Le texte de la nôtre paroît même l'avoir décidé suffisamment, en condamnant au payement du droit d'Indire tous les sujets en haute-justice, sans aucune distinction.

M. de Chasseneuz répond, à la vérité, que les ecclésiastiques ne sont pas dans ce cas, attendu qu'ils ne sont justiciables que de leurs évêques; mais cela n'est vrai qu'en fait de simple action personnelle, & en matiere de discipline ecclésiastique. En toute autre chose, ils sont soumis à la juridiction seculière, & par conséquent ils sont justiciables des seigneurs, sur-tout quand il s'agit de droits seigneuriaux; ce qui fait tomber l'unique raison que M. de Chasseneuz allègue en leur faveur.

A l'égard des coutumes qui les ont déclarés exempts de toute taille & droit d'aides, outre que par leur singularité elles ne doivent point être étendues à d'autres provinces, il faut remarquer que quelques-uns de ceux qui les ont interprétés, ont fait voir que cette exemption même ne regardoit que les biens d'église, & nullement ceux qui appartiennent en propriété aux ecclésiastiques; en quoi leur privilège ne seroit pas tel qu'ils le prétendent.

Enfin, on ne les a jamais regardés comme affranchis d'aucun des droits seigneuriaux; jusques-là, que par les arrêts, ils ont été déclarés sujets au droit de corvées. Quelle raison y auroit-il donc de les exempter de la taille aux quatre cas, sur-tout n'y ayant jamais eu d'arrêt qui l'ait décidé de la sorte?

L'*action* pour demander l'aide doit durer 30 ans en Bourgogne, suiv. l'art. 1er du titre des prescriptions, quoique d'autres coutumes la fixent à un temps moindre, comme Bourbonnois, art. 30, à 10 ans. Cette action se prescrit par trente ans, lorsque le cas est arrivé, art. 9 & 10 du chap. 25 de la coutume d'Auvergne.

M. Salvaing, sur la fin du chap. 43, cite plusieurs auteurs qui décident que le seigneur ne peut demander l'aide que lorsqu'il a besoin de ce secours: il convient que l'usage est contraire; & il ne paroît pas que ce puisse être la matière d'un doute raisonnable, depuis que les coutumes ont fait de l'aide un droit seigneurial qui, de même que les autres, ne dépend pas de savoir si le seigneur est riche ou pauvre. Voyez Brillon, verb. *tailles*, n. 265.

Quand tous les cas arrivent dans une année, le seigneur ne les peut prendre cumulativement; mais seulement les années suivantes, art. 189 de Poitou. A cela sont conformes les coutumes de Tours, art. 92; Lodunois, tit. 8, art. 3; Bourbonnois, art. 347; Auvergne, tit. 25, art. 12.

Mais, dans celle de la Marche, article 131, le seigneur peut lever la même année la taille pour plusieurs cas, s'ils échoient cette même année, pourvu qu'ils soient imposés raisonnablement.

M. de Chasseneuz a agité cette autre question: si le seigneur haut-justicier peut imposer sa taille aux quatre cas sur les hommes & sujets du seigneur moyen & bas-justicier, qui relève de lui? il paroît pencher pour la négative, quoiqu'avec son incertitude ordinaire; & sa raison principale est, que la coutume n'accorde le droit au seigneur que sur ses hommes; or, ceux dont il s'agit, étant hommes du vassal, ne paroissent pas pouvoir l'être du seigneur dominant, suivant la maxime, *homo hominis mei, non est homo meus.* Tel est aussi l'avis de quelques-autres interprétes des coutumes; & ce sentiment paroît en cela conforme aux règles des fiefs.

Mais Dumoulin, en son apostille, sur l'endroit ci-dessus cité de M. de Chasseneuz, a très-solidement réfuté ses raisons en ces termes, qu'on ne sera pas fâché de trouver ici en leur entier: *Iste elucidator hallucinatur. Ego audacter dico, quòd imò possunt (scil. domini indicere) per formalem textum consuetudinis qui solam altam justitiam ponderat & non requirit, quòd sint absolutè homines sui in altâ justitiâ. Ergò hoc sufficit & etiam alias sequeretur absurdum, quòd subditi mediati nunquam hoc munus subirent & melioris essent conditionis, quam subditi immediati.*

On ne peut rien ajouter au raisonnement de ce grand homme, auquel nous devons d'autant plus aisément nous rendre, que M. de Chassneuz lui-même, dans un autre endroit de son commentaire, s'est rétracté de sa première opinion; & il ne faut pas s'arrêter au sentiment des commentateurs de quelques autres coutumes; car ils n'ont raisonné que sur le fondement de leurs lois particulières, suivant lesquelles le seigneur dominant lève l'aide sur ses vassaux mêmes, lesquels moyennant cela imposent sur leurs hommes un pareil droit, qu'ils appellent *sous-aide*: ainsi il ne seroit pas juste que ces mêmes hommes fussent encore imposés par le seigneur dominant. A l'autorité de Dumoulin, on peut encore joindre celle de Chopin, qui y est précise.

Il n'est pas inutile d'observer qu'il existe dans les coutumes une très-grande variété sur ces droits. Dourlens, art. 2; Boulenois, 21; Artois, 33, &

autres, ne les donnent qu'en deux cas; ſavoir, quand le ſeigneur marie ſa fille, ou parvient à la chevalerie.

Tours, art. 88 & ſuiv. Bretagne, 82, 83 & 84; Normandie, 168; Anjou, 128; Maine, 138, & autres, ajoutent à ces deux cas la rançon du ſeigneur, quand il eſt pris en guerre par les ennemis de ſon prince.

Poitou, art. 188; Bourgogne, tit. 1, art. 4; Auvergne, tit. 25, art. 1; Bourbonnois, art. 343; la Marche, art. 130; & autres, en mettent un quatrième qui eſt le voyage d'outre-mer.

C'eſt pour cela que ce droit eſt appelé vulgairement la taille aux quatre cas.

D'Olive, liv. 2, queſt. 6, dit que, ſuivant les titres des ſeigneurs & les coutumes des lieux, cette taille eſt reçue au-delà des quatre cas; témoins l'arrêt du 22 mai 1631, rendu, à ſon rapport, au parlement de Toulouſe, confirmatif de la ſentence du ſénéchal de Nimes, du 19 décembre 1628, qui avoit condamné aux ſept cas; ſavoir : 1°. les noces du ſeigneur : 2°. les couches de ſa femme : 3°. le mariage de ſes filles : 4°. la guerre : 5°. la captivité : 6°. le voyage d'outre-mer : 7°. l'acquiſition de nouvelles terres.

La coutume de Bretagne admet ce ſeptième cas, lorſque le ſeigneur achete une terre de ſa famille, ou qu'il la retire par retrait lignager : c'eſt ainſi qu'il faut entendre l'art. 86.

Cujas, liv. 2, *de feudis*, titre 7, & Deſpeiſſes, des droits ſeigneuriaux, tit. 6, ſect. 1, remarquent huit cas où cette taille peut être levée.

Nous finirons cet article en rapportant le modèle du mandement que le ſeigneur doit décerner lorſqu'il veut impoſer ſes ſujets à l'un des quatre cas. Ce mandement doit être conçu à-peu-près dans ces termes : Nous, ſeigneur, &c.... comme par la coutume de.... ſous laquelle notre terre & ſeigneurie de.... eſt notoirement aſſiſe, le droit d'Indire impoſé aux quatre cas, appartient au ſeigneur haut-juſticier.... ſavoir faiſons, que ſuivant icelle coutume & le droit à nous en cette partie appartenant, eu égard à vos facultés, nous avons, pour la cauſe que deſſus, indit & impoſé, indiſons & impoſons par ces préſentes, à la ſomme de 15 liv. tournois, laquelle vous mandons & expreſſément commandons aſſeoir, jeter & cotiſer ſur tous chacuns de vous, particulièrement & également, le fort portant le foible, en éliſant entre vous prud'hommes & gens pour ce faire, en la manière accoutumée, dont & pour cette cauſe vous aſſembler, vous donnons congé & licence par leſdites préſentes dans trois ſemaines prochaines, & par leſquels prud'hommes & gens, ledit jet, aſſiète & impôt fait & rédigé en un rôle en papier dûment ſigné, le remettre & rendre, ſelon qu'ils ſont tenus de faire dans quinze jours après prochains, entre les mains.... & receveur en notredite terre, pour chacun en particulier, ſelon ſa cote : ce que auſſi vous mandons & commandons en particulier faire dans le premier jour du mois de janvier prochain, & d'iceux vous en faire décharges & quittances ſuffiſantes, eſquelles choſes ne veuilliez pas faire faute, ou être négligens : autrement les ſuſdites trois ſemaines paſſées, nous aſſeoirons & impoſerons, ou ferons aſſeoir & impoſer, par nos officiers & gens, ſur chacun de vous en particulier ladite ſomme de quinze livres, & à icelle payer vous ferons contraindre & exécuter par juſtice, à vos frais & dépens, ſelon que raiſon ſera, en témoin deſquelles choſes, nous avons ſigné cette de notre main, & ſcellé de notre ſcel, ci mis en placard : donné à.... le dernier jour de.... l'an.... *Signé*....

La menace du ſeigneur faite par cet acte, eſt conforme à ce qu'a dit ſur ce point M. de Chaſſeneuz, en ces termes : *hoc caſu homines ſubditi imponant & dividant collectam ſecundùm facultates patrimoniorum, nec dominus hoc faciat. Si tamen homines nolint iſtud imponere, ſeu dividere inter eos, dominus hoc poterit, ipſis primo vocatis.*

Cela eſt ainſi réglé par la coutume d'Auvergne, qui, après avoir dit que la taille ſera égalée ſur les ſujets réſidens, le fort portant le foible, ajoute qu'à leur refus, elle le ſera *par les officiers du ſeigneur, appelé pour ce faire nombre convenable d'iceux ſujets.* La même choſe ſe pratique auſſi en Franche-Comté, comme nous l'apprend le commentateur de cette coutume.

Voyez les anciennes coutumes du Berri par la Thaumaſſiere ; le commentaire de la coutume d'Anjou, par Dupineau ; l'uſage des fiefs de M. Salvaing ; la ſomme rurale de Boutillier ; les obſervations de M. le préſident Bouhier ſur la coutume de Bourgogne ; les inſtitutes au droit François, de Coquille ; les arrêts de M. Mainard ; ceux d'Henrys ; le traité des fiefs de Harcher ; celui de Guyot, tom. 6 ; les coutumes citées dans cet article, & leurs commentateurs.

(*Article de M. H***, avocat au parlement.*)

INDIVIS. Il ſe dit en droit, de ce qui n'eſt point partagé : ainſi jouir par Indivis, c'eſt poſſéder en commun un corps de bien, dont la propriété n'eſt point diviſée.

Les conjoints par mariage, les aſſociés, les membres d'un chapitre, d'une commune, ou d'une jurande, poſsèdent en commun les biens entrés dans la communauté, ou dans la ſociété, qui appartiennent à leur égliſe ou à leur corps.

On peut poſſéder par Indivis en vertu d'une convention, comme en vertu d'une communauté ſtipulée par un contrat de mariage, ou d'un acte de ſociété : alors les engagemens des copropriétaires ſe règlent, ou par les clauſes des contrats qu'ils ont ſouſcrits, ou par les uſages particuliers à ces ſortes de conventions.

D'autres poſsèdent par Indivis, ſans qu'il y ait entre eux aucune convention : tels ſont, par exemple, les donataires ou légataires d'un meme bien : les cohéritiers d'une même ſucceſſion, ſoit par teſtament, ſoit *ab inteſtat ;* les droits de chacun d'eux s'étendent ſur l'univerſalité, & en même-temps ſur chaque partie de la choſe : *totum in toto, & totum in quâlibet parte.*

Celui qui ſe rend acquéreur de quelques portions d'une choſe commune à pluſieurs perſonnes, entre naturellement dans leurs liaiſons : de même l'héritier d'un aſſocié eſt lié ſans convention avec les aſſociés de ſon auteur : *Licet hæres ſocius non ſit, attamen emolumenti ſucceſſor eſt*, liv. 63, §. 8, ff. *pro ſocio.*

Voici les engagemens de ceux qui poſsèdent par Indivis, un ou pluſieurs biens ſans convention.

1°. Ils doivent en partager les fruits, proportionnément à la part de chacun dans la propriété, & celui qui en jouit, doit rapporter ſes jouiſſances dans cette proportion : mais en Normandie, où la loi ne ſemble donner aux puînés qu'un apanage ou des alimens, le fils aîné, ſaiſi par la loi de la ſucceſſion de ſon père & de ſa mère, fait, en vertu de l'art. 237, les fruits ſiens, juſqu'à ce que le partage ſoit demandé par ſes frères, s'ils ſont majeurs lors de la ſucceſſion échue : toutefois il ſeroit obligé de rendre compte de ces fruits ſi ſes frères étoient mineurs ; parce qu'alors il ne ſeroit conſidéré que comme leur tuteur ; l'inaction des mineurs, & leur retard à demander le partage, ne pouvant leur préjudicier.

Au défaut de l'aîné, les articles 238, 239 & 340 de la coutume défèrent cette prérogative à ſon fils ou à ſa fille, au préjudice de leurs oncles : cette jouiſſance eſt encore accordée à l'aîné & à ſes repréſentans en collatérale ; mais pour les biens anciens ſeulement.

2°. On doit partager la choſe commune quand un des copropriétaires l'exige : ainſi un père ne peut défendre indiſtinctement le partage entre ſes enfans ; & la convention faite entre les cohéritiers de poſſéder perpétuellement en commun, n'eſt pas obligatoire.

Cependant, la prohibition du partage ſeroit valable, ſi elle étoit limitée à un certain temps, & s'il paroiſſoit que le teſtateur eût voulu aſſurer à un de ſes héritiers un avantage permis par la loi.

Les copartageans doivent toujours ſe garantir réciproquement leurs portions de toute éviction.

3°. Les copropriétaires ſont auſſi tenus l'un envers l'autre, du maniement qu'ils ont eu de la choſe commune ; chacun répond du dommage & des pertes qu'il peut occaſionner. Ceux qui jouiſſent au nom des autres, du bien Indivis, étant obligés d'en prendre ſoin comme de leur propre affaire, ils doivent répondre, non-ſeulement du dol & de la fraude, mais encore des fautes & de la négligence contraires à ce ſoin.

Ils ſont en droit de répéter avec intérêt les avances qui ont conſervé la choſe, & celles qui l'ont rendue plus précieuſe.

Mais un copropriétaire ne peut faire dans la choſe commune des changemens qui ne ſont point néceſſaires pour la conſerver, à moins qu'ils ne ſoient approuvés de tous : un ſeul peut même empêcher contre tous les autres, qu'il n'y ſoit rien innové : *Quod omnes ſimiliter tangit ab omnibus comprobetur*, liv. 5, *in fine*, C. *de anc. præſt.* Celui qui feroit un changement malgré la réſiſtance des autres, ou en leur abſence, ſeroit tenu de rétablir les choſes dans leur ancien état, & des dommages qu'il auroit occaſionnés : mais celui qui auroit vu le changement, & qui l'auroit ſouffert, ne pourroit s'en plaindre.

Il arrive ſouvent qu'en attendant le partage des biens Indivis, il eſt néceſſaire d'en faire les baux : ſi les cohéritiers ou copropriétaires ne s'accordent pas ſur le choix du locataire, ou ſur les conditions du bail, il faut s'en tenir à ce que décide la majorité des voix : mais il eſt plus sûr, en pareille circonſtance, de provoquer la licitation du loyer ; c'eſt ce qu'on obſerve communément au châtelet.

Tant qu'un fief reſte Indivis, dans preſque toutes les coutumes, l'aîné fait les devoirs, & reçoit réciproquement les hommages pour lui & pour ſes puînés : la plupart des coutumes de parage, comme celle de Poitou, article 125, veulent que la mort ou mutation de l'aîné donne ouverture aux droits ſur les portions des puînés, & que ceux-ci y contribuent, ſelon la partie qu'ils tiennent : dans ces coutumes, pour donner lieu au privilège du quart hommage, ou du partage noble entre roturiers, il ne faut pas conſidérer les mutations des puînés, mais ſeulement celles qui ſont arrivées dans la perſonne de l'aîné.

4°. Comme les actions ſont diviſées, un des cohéritiers ne peut pourſuivre les débiteurs du défunt, que pour ſa part héréditaire ; il ne peut agir au nom des autres, ſans un mandat ſpécial : il y avoit dans le droit une exception en faveur des perſonnes conjointes, qui étoient préſumées avoir un mandat tacite de celui au nom duquel elles agiſſoient ; mais cette exception, dit M. Eſpiard de Saux, n'a plus lieu parmi nous, & les loix qui en parlent ſont abrogées.

5°. Une des principales queſtions que font naître les propriétés indiviſes, eſt de ſavoir, ſi les pourſuites faites contre l'un des copropriétaires interrompent la preſcription à l'égard des autres ? Il faut d'abord diſtinguer avec le magiſtrat que nous venons de citer, l'interruption à l'égard des noms & actions, de celle qui concerne les fonds & autres choſes corporelles.

D'abord, à l'égard des noms, actions & rentes qui ſont diviſées de plein droit, l'interruption de l'un des communiers, ne ſert ni ne nuit aux autres, quand même il s'agiroit de perſonnes conjointes.

Il faut excepter les coobligés solidairement, qui, étant liés par une seule & même obligation, peuvent être considérés comme une seule & même personne ; en sorte que le créancier pouvant s'adresser à celui qu'il choisit des débiteurs solidaires, & exiger de lui le total de la dette, les poursuites faites contre l'un, pour le payement des arrérages d'une rente, nuisent à tous les autres, parce qu'elles sont censées faites contre tous.

Par la même raison, non-seulement le payement réel, mais toute autre espèce de payement, fait par l'un des débiteurs solidaires, libère tous les autres.

Mais la remise de la dette faite à l'un des débiteurs, ne libéreroit les autres, qu'autant qu'il paroîtroit que le créancier a eu l'intention d'éteindre la dette en total : autrement elle ne seroit éteinte que pour la part de ce débiteur : & le créancier pourroit poursuivre solidairement tous les autres pour le surplus.

Quant à ce qui concerne les fonds & autres choses corporelles, il est certain que les poursuites faites après le partage contre l'un des propriétaires, ne nuit point aux autres : mais si les fonds sont encore Indivis, les poursuites faites contre l'un des communiers nuiront-elles à tous les autres ? Les auteurs paroissent partagés sur cette question ; les uns, comme Renusson, d'après la disposition de quelques coutumes, sont pour l'affirmative.

D'autres, comme Auzanet & M. Espiard, pensent qu'il ne suffit pas, pour rendre l'interruption valable à l'égard de tous les communiers, que la chose soit indivise, mais qu'il faut encore qu'elle soit indivisible, comme lorsqu'il s'agit d'une servitude. Cette distinction est très-bien établie par l'article 24 de la coutume de Bourbonnois, pour le cas où il s'agit de biens indivis entre des majeurs & des mineurs.

« Quand, *porte cette loi*, aucune chose corporelle & divisible est commune entre plusieurs mineurs ensemble, & l'un d'iceux est majeur avant les autres, la prescription commence à avoir lieu contre ledit majeur, pour sa portion tant seulement, depuis qu'il est fait majeur : & autre chose est quand ès choses incorporelles & non divisibles, comme servitudes & autres semblables, èsquelles la minorité de l'un des communs empêche que durant icelle ne court prescription à l'encontre des autres ».

6°. De ce que le droit de ceux qui possèdent par Indivis, s'étend sur la totalité, & en même-temps sur chaque partie de la chose, il résulte que lorsque l'un d'eux acquiert la propriété de l'autre, cette acquisition ne lui en transfère pas la propriété, mais confirme seulement celle qu'il avoit déjà, en faisant cesser l'Indivis ; ce n'est pas une mutation de propriété, mais seulement une consolidation.

Il résulte encore de ce principe, que l'héritage adjugé par licitation à l'un des cohéritiers lui est propre pour la totalité.

Cependant si deux acquéreurs d'une même chose, par un seul & même contrat, la font liciter parce qu'elle est indivisible, & qu'elle soit adjugée à l'un d'eux, les créanciers du propriétaire qui a renoncé à sa part, ne perdent point l'hypothèque qu'ils ont acquise du moment que la propriété a résidé sur la tête de leur débiteur.

Quoique l'article 80 de la coutume de Paris n'affranchisse des droits de lods & ventes, que le cohéritier qui se rend adjudicataire par la voie de la licitation, cependant comme tous les colégataires, codonataires, coassociés, en un mot, tous les coacquéreurs se trouvent en une entière conformité avec les cohéritiers, & que les principes qui militent pour les uns, s'appliquent à tous les autres, la disposition de cet article a été étendue par la jurisprudence des arrêts à tous les copropriétaires, qui, dans l'origine, ont été coacquéreurs, coassociés, & codonataires : c'est ce que la cour a jugé par un arrêt du 24 mars 1733, en faveur du sieur du Cornet, en conformité d'une sentence du châtelet, & d'une espèce d'acte de notoriété, donné par les procureurs de cette juridiction : l'arrêt a décidé que les lods & ventes n'étoient point dûs pour une licitation faite entre les coacquéreurs de deux maisons de différente valeur, quoiqu'il n'y eût point eu d'estimation préalable, ni de rapports d'experts pour en constater l'indivisibilité.

Il ne suffit pas au surplus d'avoir été propriétaire, il faut encore avoir été, dans l'origine, acquéreur de la totalité. Ainsi, lorsque de plusieurs cohéritiers il y en a un qui a vendu à un étranger sa part indivise dans la totalité, si c'est un des héritiers qui prend l'adjudication, il est exempt des droits ; mais si c'est celui qui avoit acquis la portion indivise d'un des cohéritiers, il doit les droits des autres portions qui lui proviennent de l'adjudication : c'est ce qui a encore été décidé par deux arrêts ; le premier du 6 mars 1734, rapporté au code Louis XV ; & le second, du 6 février 1740, rendu contre M. Tauxier, conseiller à la cour des aides, au rapport de M. l'abbé Lorenchet : il paroît même que si l'héritier demeuroit adjudicataire par licitation de la totalité d'un immeuble, dont un étranger auroit acquis une portion indivise, cet héritier devroit les lods & ventes, jusqu'à la concurrence de la portion de l'étranger.

Voyez le traité des successions de le Brun, avec les observations de M. le président d'Espiard de Saux ; les traités des obligations & des successions de Pothier ; la collection de jurisprudence, & les actes de notoriété de Denisart ; les lois civiles de Domat, &c. Voyez aussi les articles LICITATION, LODS & VENTE, PARTAGE, PRESCRIPTION, SOLIDITÉ.

(*Article de M. H. avocat au parlement.*)

INDULT. Ce mot formé du verbe latin *indulgere*, qui signifie accorder, favoriser, ne s'est point éloigné de sa signification primitive ; on l'emploie pour désigner une grâce, une faveur, un pri.

vilège. L'uſage l'a reſtreint parmi nous aux conceſſions de ce genre, qui ſont faites par les ſouverains pontifes aux rois, aux communautés, & même à des particuliers, ſoit pour les diſpenſer du droit commun, ſoit pour les remettre dans les diſpoſitions de ce droit commun, lorſqu'elles leur ſont plus favorables, en ſuſpendant à leur égard l'effet de quelque exception, exemption ou privilège qui les empêchoient de jouir de la faveur du droit commun.

Quoique d'après cette définition, le mot Indult puiſſe s'appliquer, & s'applique en effet quelquefois à toutes les ſortes de grâces émanées du ſaint ſiège, & qu'on appelle Indult les brefs que des religieux obtiennent pour être transférés dans un ordre plus doux que celui où ils ont fait profeſſion, les brefs qu'ils obtiennent pour être autoriſés à deſſervir des cures pendant quelque temps; les permiſſions de lire les livres défendus, celles d'abſoudre des cas réſervés, & autres grâces & faveurs de cette eſpèce; cependant on ne ſe ſert plus guère du mot Indult, qu'en parlant des privilèges accordés par les papes, relativement à la diſpoſition des bénéfices: dans ce ſens limité, l'Indult eſt une grâce, une faveur par laquelle les ſouverains pontifes accordent la faculté de diſpoſer de certains bénéfices, ou de tous les bénéfices d'un certain genre, d'une manière contraire à celle qui eſt établie par le droit commun, ou par laquelle il les affranchiſſent du droit de prévention, de la dérogation à la règle de vingt jours, & autres droits ou privilèges ſemblables, que l'uſage a depuis long-temps attribués au ſaint ſiège; ou enfin, ils donnent à certaines perſonnes le droit de ſe faire pourvoir de certains bénéfices.

Les Indults de la dernière eſpèce s'appellent *Indults paſſifs*, à raiſon, ſans doute de la néceſſité qu'ils impoſent aux collateurs qui s'en trouvent grevés, car ils ne préſentent rien de paſſif relativement à ceux que le pape en gratifie; c'eſt au contraire une faveur qu'il leur accorde. On nomme *Indults actifs* ceux des deux premières eſpèces, à cauſe qu'ils donnent plus d'activité & de liberté aux droits des collateurs, des patrons ou des autres perſonnes qui les obtiennent.

Le privilège reconnu par le concordat en faveur de nos rois, de préſenter à tous les bénéfices conſiſtoriaux de leur royaume, les brefs particuliers que différens papes leur ont depuis fait expédier pour préſenter de même aux bénéfices de même nature dans les provinces réunies à la couronne poſtérieurement à la publication du concordat: le privilège accordé aux cardinaux & quelques autres collateurs de conférer de règle en commende, ſont autant d'exemples des Indults de la première eſpèce, qui autoriſent les porteurs d'Indults à diſpoſer des bénéfices contre la diſpoſition du droit commun. On trouve des exemples de la ſeconde eſpèce d'Indults, c'eſt-à-dire de ceux qui remettent les collateurs dans les termes du droit commun, dans les Indults accordés aux cardinaux & à quelques autres collateurs, en vertu deſquels le pape ne peut exercer la prévention, ni déroger à la règle des vingt jours à leur préjudice. Enfin, l'Indult accordé au parlement de Paris, l'expectative des gradués, & anciennement les mandats, fourniſſent des exemples de la troiſième eſpèce d'Indult, ainſi que les brevets de joyeux avènement & de ſerment de fidélité, qui ſont auſſi une ſorte d'Indult établi pour ainſi dire par l'uſage.

On peut voir aux mots *Cardinal*, *Collateur*, *Commende*, *Expectative*, *Gradués*, *Joyeux avènement & Serment de fidélité*, ce qui concerne les Indults accordés aux cardinaux & autres collateurs, & les droits des gradués & brévetaires: il ne reſte par conſéquent à parler ici que des Indults accordés en différens temps à nos rois, & de l'Indult de MM. du parlement de Paris.

§. I. *Des Indults accordés aux rois de France.*

Le concordat, fait entre le pape Léon X & le roi François I, par lequel ce prince, de concert avec le ſouverain pontife, s'étoit réſervé la nomination de tous les bénéfices conſiſtoriaux de ſon royaume, peut être regardé comme le premier & le plus étendu des Indults accordés à nos rois, pour la diſpoſition des bénéfices. Ce n'eſt pas que le pape ait pu, par ce concordat, transférer aux rois de France le droit de nomination à ces bénéfices, ni que ce droit acquis à la couronne doive être conſidéré comme une grâce accordée par le ſaint ſiège à nos ſouverains; induction dont la crainte a peut-être fait dans le temps un des plus grands obſtacles à la réception de ce traité célèbre en France; mais induction certainement fauſſe: le pape qui n'avoit point de droit à ces nominations, ne pouvoit en faire paſſer aucun à nos rois. Tous ces bénéfices étoient donnés par la voie des élections auxquelles on ne pouvoit procéder ſans l'agrément & la permiſſion expreſſe du ſouverain, & pour avoir toute leur force, elles avoient encore beſoin enſuite d'une nouvelle autoriſation de ſa part. Il eſt vrai que les ſouverains pontifes avoient quelquefois entrepris de nommer par eux-mêmes aux évêchés & abbayes du royaume, ce qui avoit cauſé une multitude de troubles parmi nous; mais ils ſe bornoient, pour l'ordinaire, au droit qu'ils s'étoient arrogé, de confirmer les élus, & de leur donner, pour ainſi dire, l'inſtitution canonique par leurs brefs de confirmation. Ce droit qu'on auroit pu leur diſputer, les papes ſe le ſont fait confirmer ſous une forme plus avantageuſe pour eux, par le concordat qui les conſtitua collateurs des évêchés, abbayes, & autres bénéfices conſiſtoriaux de la France. De leur côté, les papes ont, par le même concordat, reconnu dans nos rois la qualité & les droits de patrons de ces mêmes bénéfices; droits & qualités qu'on ne pouvoit guère leur diſputer, comme fondateurs, dotateurs, bienfaiteurs & protecteurs

tecteurs des églises de leur royaume ; droits dont ils avoient pu laisser l'exercice suspendu pour favoriser la voie si conforme à l'esprit de l'église, de pourvoir aux places les plus importantes, par le moyen des élections canoniques ; mais droits qu'ils ont pu réclamer & reprendre, lorsque les élections leur ont paru plus capables d'entraîner des abus, que propres à procurer aux églises de dignes pasteurs. Sous ce point de vue, le concordat, loin de paroître une usurpation que Léon X & François I se soient respectivement permise, n'offre plus que le concours du chef de l'église & d'un souverain, pour parvenir à fixer, de la manière la plus avantageuse, l'élection aux premières dignités de l'église dans le royaume, & assoupir à jamais les troubles auxquels des prétentions opposées donnoient trop souvent lieu lors de la vacance des archevêchés, des évêchés, des abbayes, ou d'autres bénéfices considérables. Les papes, comme on voit, ont moins accordé de nouveaux droits aux rois de France, qu'ils n'ont reconnu les droits anciens de nos souverains. C'est donc improprement que nous avons traité le concordat d'une espèce d'Indult ; mais ce n'a été que d'après les meilleurs auteurs, qui, dans cet arrangement, ont cru toujours appercevoir une concession de l'église plutôt que du pape, mais une concession appuyée sur les titres les plus légitimes & les plus favorables de la part de nos souverains.

Ce concordat ne devoit pas se borner aux seules provinces qui composoient le royaume au moment où il fut arrêté & rédigé, mais s'étendre à toutes les provinces, à tous les lieux qui jadis avoient fait partie du royaume, & qui par la suite y seroient réunis, & même à ceux qui s'y trouveroient réunis & ajoutés, sans en avoir jamais dépendu auparavant. C'étoit en effet en sa qualité de roi, pour tous ses successeurs en cette qualité, & pour tout son royaume, que François I avoit traité avec Léon X ; le traité devoit donc avoir son effet pour tout ce qui devoit former le royaume dans tous les temps, & se trouver à ce titre assujetti à l'empire François. Telle est l'opinion de M. Patru, qui ne fait qu'appliquer à la matière les principes les plus certains & les plus incontestables.

Cependant les officiers de la cour de Rome, toujours avides, & toujours occupés à en étendre les émolumens & les prérogatives, élevèrent bientôt des difficultés à ce sujet ; ils prétendirent que la Bretagne & la Provence n'avoient point été comprises dans le concordat, & vouloient continuer d'y faire valoir toutes les prétentions des souverains pontifes. La discorde, prête à se rallumer, fut bientôt étouffée par la prudence du pape, & par les égards que le roi voulut bien conserver pour le saint siège. Léon X offrit, & François I consentit d'accepter un bref, en date du 3 octobre 1516, portant Indult pour la nomination des archevêchés, évêchés, & autres bénéfices consistoriaux de Bretagne & de Provence. Cet Indult porte, comme le portoit le concordat, que le roi seroit tenu de nommer aux bénéfices vacans dans les six mois, à compter du jour de la vacance ; mais cette clause n'a jamais été prise à la lettre, ni suivie à la rigueur. On ne voit pas qu'aucun pape, même dans le temps des brouilleries survenues entre la France & la cour de Rome, ait entrepris de pourvoir aux bénéfices consistoriaux du royaume, sans atttendre la nomination du roi, sur le prétexte que cette nomination n'avoit pas été faite dans les six mois portés par le concordat & les Indults.

La voie ainsi ouverte par Léon X, & acceptée par François I, pour concilier les prétentions des officiers de la cour de Rome, avec la satisfaction que nos souverains devoient à tant de titres attendre de cette cour, quelque favorable qu'elle lui soit, n'en a pas moins été suivie dans les différentes occasions qui s'en sont présentées : les victoires & les conquêtes de Louis XIV les rendirent fréquentes.

Alexandre VII avoit d'abord accordé un Indult pour la nomination aux bénéfices consistoriaux, situés dans les trois évêchés de Metz, Toul & Verdun. Clément IX en donna ensuite un ampliatif le 24 mars 1668, enregistré au grand conseil le 25 janvier 1670. Ce pape, par cet Indult, accordoit au roi & à ses successeurs le droit de nommer à tous les bénéfices séculiers & réguliers, auxquels il appartenoit aux souverains pontifes de nommer, même aux plus grandes dignités, après les pontificales dans les églises cathédrales, & aux principales dans les collégiales, encore que par le concordat germanique elles fussent réservées aux papes. Les offices claustraux & les églises paroissiales en sont exceptés. L'institution doit être donnée par le pape sur la nomination du roi, qui, dans les six mois de la vacance, doit présenter des sujets capables, selon la qualité des bénéfices, c'est-à-dire des séculiers pour les bénéfices séculiers, & des réguliers pour des bénéfices réguliers. Cet Indult ne pouvoit avoir lieu que pour les six mois réservés au pape par le concordat Germanique, c'est-à-dire dans les mois de janvier, mars, mai, juillet, septembre & novembre.

Le même pape Clément IX, le 9 avril de la même année 1668, donna un autre Indult au roi, qui fut de même enregistré au grand conseil le 11 juin 1670, pour la nomination à l'évêché d'Elne, transféré depuis à Perpignan, & à tous les bénéfices du comté de Roussillon, Conflans & Cerdagne, en tous genres de vacances, même celles qui arrivent par mort en cour de Rome, parce que, comme le pape le reconnoît, le déclare & le décide par cet Indult, le droit de nomination vient du patronage royal.

Par deux Indults du 20 mai 1686, enregistrés au grand conseil le 1 août suivant, en vertu de lettres-patentes, Innocent XI accorda au roi la nomination des évêchés d'Ypres & de St. Omer, & des abbayes & autres bénéfices consistoriaux de la Franche-Comté, y compris la ville de Besançon. Il y a

eu d'autres Indults de même genre, deux donnés le 9 avril 1668, par le pape Clément IX, pour la nomination aux bénéfices consistoriaux de l'Artois & des Pays-Bas; deux autres du 27 août de la même année, l'un ampliatif pour les bénéfices des Pays-Bas, l'autre pour l'évêché de Tournai. Tous ces brefs d'Indult ont été revêtus de lettres-patentes du mois d'avril 1670, par lesquelles, en les acceptant tous, le roi en attribue la connoissance au grand conseil, où ces lettres ont été enregistrées aussi bien que ces Indults.

Quelques-uns de ces Indults n'accordent la nomination au roi que pendant sa vie; mais l'usage constant de la France a toujours été de regarder comme perpétuelles & irrévocables les grâces une fois accordées à nos rois: dès-lors elles deviennent autant de privilèges, de prérogatives, & de droits même de la couronne, auxquels il n'est plus possible de porter atteinte. Aussi nos rois n'ont-ils jamais demandé aux papes de renouveler ces brefs; & jamais les papes n'ont entrepris de pourvoir aux bénéfices, parce que les Indults n'avoient point été renouvelés, ni refusé les nominations de nos rois faites en conséquence des Indults qui pouvoient paroître expirés, & qui de fait l'auroient été, s'ils eussent été adressés à d'autres qu'à nos rois. La sagesse de nos maximes répare ainsi les tracasseries des officiers de la cour de Rome, & ces maximes paroissent au moins en ce point être adoptées par les souverains pontifes eux-mêmes. Il eût été bien plus simple de la part du saint siège, de reconnoître, comme l'a fait Clément IX, que le patronage royal, qu'on peut supposer pour toutes les grandes églises, parce que presque toutes ont eu des souverains pour fondateurs, donne aux rois un droit à la nomination de ces grands titres, & d'appliquer ainsi à tous les pays, sans distinction, dès qu'ils se trouvoient réunis à la couronne, les dispositions du concordat, relativement à la nomination des bénéfices: mais on n'en doit que plus admirer la modération de nos souverains, qui, toujours pleins d'attachement pour le saint siège, ont bien voulu paroître en tenir, à titre de faveur, ce qu'ils en auroient pu exiger à titre de justice, ce qu'ils auroient même pu s'adjuger sans son intervention.

§. 2. *Indult du parlement de Paris.*

Suivant l'état actuel des choses, on peut considérer cet Indult comme un privilège perpétuel, en vertu duquel les rois de France, d'après les concessions des papes, ont le droit de présenter à certains collateurs, ou patrons ecclésiastiques du royaume, MM. les chancelier, garde des sceaux, & les officiers ordinaires du parlement de Paris seulement, pour être pourvus des premiers bénéfices qui viendront à vaquer, à la disposition de ces collateurs ou patrons.

Il y a plusieurs choses à considérer relativement à l'Indult, & qui doivent faire la matière d'autant d'articles particuliers: 1°. quels sont la nature & l'origine & les fondemens de l'Indult: 2°. quels sont les officiers qui ont droit d'en jouir: 3°. quels collateurs ou patrons peuvent y être assujettis: 4°. comment l'officier qui a droit de jouir de l'Indult doit se nommer lui-même, ou nommer un clerc au roi pour exercer & recueillir ce droit: 5°. quelles formalités les porteurs d'Indult ont à remplir pour la signification de l'Indult, la réquisition des bénéfices, & pour se pourvoir contre les refus qu'ils peuvent essuyer.

1. *Nature, origine, fondement de l'Indult, & en quoi il consiste.*

Il ne faut pas chercher l'origine de ce privilège ailleurs que dans la dignité même, & l'importance du tribunal auguste que les souverains pontifes & nos rois ont voulu décorer de cette prérogative éminente. Il étoit convenable que l'église témoignât sa considération, & départît ses faveurs à des magistrats voués au maintien de la sûreté & de la tranquillité publique.

Les bulles des papes Eugène IV, Paul III & Clément IX, ne sont pas, comme l'ont pensé quelques auteurs, le premier, ni les seuls fondemens de l'Indult du parlement de Paris; les registres de cette cour nous fournissent des preuves, que longtemps, & bien plus d'un siècle avant le pontificat du premier de ces papes, les officiers du parlement obtenoient des Indults pour être nommés, ou faire nommer quelqu'un à leurs places aux collateurs & patrons du royaume, pour être par eux pourvus des premiers bénéfices vacans. M. de St. Vallier a prouvé que le premier des rôles qui constatent ces Indults, & dont la mémoire nous a été conservée, est de l'année 1303; mais alors ces Indults n'avoient point d'effet perpétuel, & ne conservoient de force que pendant la vie du souverain pontife qui les avoit accordés: à chaque mutation du pape, il falloit en obtenir le renouvellement: c'étoit le roi lui-même qui en faisoit la demande, & cette puissante intervention répondoit assez du succès.

Eugène IV, par deux bulles des 24 avril 1431, & 18 mars 1434, auxquelles il faut joindre ses trois rescrits des 20 janvier, 1 octobre 1436 & 5 avril 1437, rendit perpétuel l'Indult du parlement. Il règle par ces bulles, que les officiers du parlement auront droit chacun une fois dans leur vie, pendant l'exercice de leur office, de se nommer au roi, s'ils sont clercs, ou s'ils sont laïcs, de nommer un de leurs parens ou amis, clercs, pour être nommés par le roi à un collateur ou patron ecclésiastique du royaume, qui seront tenus de conférer le premier bénéfice vacant à leur collation, ou de les présenter à ceux de leur patronage; de manière cependant que chaque collateur ou patron ne pourra qu'une fois en sa vie être assujetti à l'Indult. L'indultaire pourra obtenir deux bénéfices compatibles & les réguliers en commende; il aura la pré-

férence sur tous les autres expectans : l'archevêque de Tours est nommé exécuteur de cette expectative, en cas de refus de la part des collateurs ou patrons.

Ces bulles restèrent presque sans effet, non par aucune opposition, il ne pouvoit y en avoir de valables ; mais parce que le parlement lui-même ne vouloit pas se prévaloir de ces dispositions, par égard pour celles du concile de Basle contre les grâces expectatives, qui furent insérées dans la pragmatique sanction.

Bientôt ces difficultés s'évanouirent : en 1538 François I demanda la confirmation de l'eugénienne au pape Paul III, qui l'accorda par sa bulle du 19 juin de la même année. Le souverain pontife y rappelle la bulle du pape Eugène, dont il confirme les principales dispositions ; mais au lieu de l'archevêque de Tours, il nomme pour exécuteur de sa bulle les abbés de St. Victor & de St. Magloire-lez-Paris, & le chancelier de l'église de Paris, & ne veut pas que les indultaires puissent être contraints d'accepter des bénéfices au-dessous de 200 liv. de revenu.

Nous avons une dernière bulle au sujet de l'Indult, donnée sur les représentations de Louis XIV, par le pape Clément IX, & que par cette raison on nomme la clémentine : elle est du 17 mars 1667, style de Rome, & 1668, selon notre manière de compter, & a été enregistrée par arrêt du 16 novembre 1668 au grand conseil, à qui la connoissance de ce qui concerne l'Indult est attribuée.

Il est établi par cette bulle, que les indultaires séculiers pourront être pourvus de bénéfices réguliers en commende, à la charge par eux d'obtenir de secondes commendes en cour de Rome, dans les huit mois, à compter de la date des commendes qui leur auront été données par l'ordinaire ; & à la charge aussi de faire exprimer dans leurs provisions le décret de retour en règle, s'il y en a un, ou si c'est pour la première fois que les bénéfices sont mis en commende. Les indultaires sont autorisés à refuser, pour les remplir, les bénéfices à charge d'ames, & ceux dont le revenu seroit au-dessous de 600 liv. Les cardinaux collateurs sont déchargés de cette expectative, & le pape nomme pour exécuteurs de sa bulle les abbés de St. Denis en France, de St. Germain-des-Prés, & l'archidiacre de Paris, ou leurs grands vicaires.

L'arrêt d'enregistrement a vérifié toutes ces dispositions, à la réserve des bénéfices réguliers dont les indultaires peuvent être pourvus en commende, les prieurés conventuels, les offices claustraux, & les bénéfices électifs.

L'Indult l'emporte sur toutes les autres expectatives, & l'indultaire est préféré à tous les autres expectans. Ce point, autrefois vivement contesté par les gradués, sous le règne de François I, fut alors décidé contre ces derniers, & ne souffre plus aujourd'hui de difficulté ; tout concouroit sans doute à faire assurer cette préférence à l'Indult du parlement.

On a dit que la connoissance de l'Indult & des contestations auxquelles il pouvoit donner lieu, étoit attribuée au grand conseil ; c'est la disposition des lettres-patentes données sur les bulles des souverains pontifes, pour la concession de cet Indult. Si cependant il s'y joignoit quelques questions de régale, la grand'chambre du parlement de Paris devroit seule en connoître.

II. *Quels sont les officiers qui ont droit d'Indult.*

Ce droit appartient à M. le chancelier, à M. le garde des sceaux (& lorsque les deux places sont réunies, il y a deux Indults), à MM. les premiers présidens, les présidens à mortier, les conseillers de grand'chambre, les présidens & conseillers des chambres des enquêtes & des requêtes, les maîtres des requêtes de l'hôtel, les avocats & procureurs généraux, les greffiers en chef civil & criminel, & celui des présentations, les quatre notaires ou secrétaires de la cour, un receveur & payeur des gages du parlement, & suivant des lettres-patentes des 6 novembre 1677, 18 juin 1691, 16 juin 1692, & 15 décembre 1700, enregistrées au grand conseil le 12 janvier 1701, & l'arrêt du grand conseil du 30 mars suivant, le premier huissier du parlement ; mais pour en jouir, il doit faire enregistrer ses lettres au grand conseil : un arrêt de ce tribunal du 24 mars 1694 l'a ainsi jugé ; & il y a eu un autre arrêt semblable le 20 août 1778, en faveur du sieur Guinet, porteur de l'Indult du sieur Adrien Moreau, premier huissier.

Mais les princes, les ducs & pairs qui, sans pouvoir s'occuper du soin de rendre continuellement la justice, sont cependant membres du parlement où ils ont entrée & voix délibérative, ne jouissent pas pour cela du droit d'Indult, non plus que les conseillers honoraires & les conseillers d'honneur ; parce qu'on a pensé, avec raison, que les termes généraux dont se servent les bulles d'Eugène IV & Paul III, pour désigner ceux qu'elles vouloient qualifier de l'Indult, *Personis de ejusdem curiæ corpore & gremio*, aux personnes du corps & du sein de la cour, ne devoient s'entendre que des personnes attachées par leur état, & constamment appliquées à l'administration de la justice : *Qui reddendis juribus continuè intenti existant.*

L'officier titulaire ne peut exercer son droit qu'une fois dans sa vie ; mais il peut l'exercer depuis le moment de sa réception, jusqu'à celui de sa démission ou résignation ; & dans l'un & l'autre cas, il n'est censé dépouillé de son office & de ses droits, que par l'ordonnance de soit montré à M. le procureur général ; mais, si l'officier titulaire ne se démettoit de son office que pour être revêtu d'une autre charge, à laquelle seroit également attaché le droit d'Indult, il jouiroit d'une seconde nomination, & pourroit même jouir d'une troisième & quatrième, s'il étoit successivement revêtu de trois ou quatre

charges qui toutes donnassent le même droit, parce que ce droit est bien plus attaché à la place qu'à la personne même de l'officier.

Dès qu'une fois l'officier a présenté quelqu'un au roi, pour être nommé à un collateur ou patron en conséquence de son Indult, & que son présenté a obtenu des lettres de nomination, la mort de l'officier présentateur arrivée avant la notification de ces lettres, ne fait rien perdre de son droit au présenté : c'est ce qui a été jugé par un arrêt du premier août 1678. Au moyen de la présentation faite par l'officier, il se fait une subrogation de son droit au profit & en faveur du présenté; c'est sur la tête de ce dernier que réside désormais ce droit : il doit donc être indépendant du sort de l'officier présentateur.

Chaque officier titulaire peut nommer deux clercs pour tenir son Indult, l'un séculier, l'autre régulier; le premier des deux qui se trouveroit rempli feroit évanouir les prétentions du second; mais il est rare qu'on dispose ainsi de l'Indult; & cette division auroit quelque chose de trop singulier, puisque l'Indult donne droit de posséder en commende.

III. *Quels sont les collateurs & les bénéfices assujettis à l'Indult.*

Une déclaration donnée le 18 janvier 1541, par le roi François I, pour l'exécution de la bulle du pape Paul III, confirmative de celle du pape Eugène IV, & pour terminer les contestations excitées au sujet de cette exécution, annonce bien clairement que l'intention de ce monarque étoit que tous les collateurs de son royaume fussent assujettis à l'Indult. Voici les termes de cette déclaration : « Déclarons que notre intention a été & est, que nosdits nommés (indultaires) soient préférés aux gradués simples & nommés des universités de notre royaume; & nosdits nommés ne soient aucunement tenus & contraints de faire apparoir de ladite concession & Indult faits par le pape Eugene IV; aussi que nosdits cousins cardinaux soient sujets auxdits Indults & nominations, tout ainsi que les autres prélats de notre royaume, & voulons que lesdits Indults & nominations par nous faits & à faire, sortissent généralement leur effet, selon leur forme & teneur; & avons défendu & défendons expressément à tous les prélats de notre royaume, de contrevenir auxdits Indults & nominations & à notre présente déclaration ».

Malgré la généralité & l'universalité des termes, d'ailleurs si clairs & si précis de cette déclaration, on a reconnu, dès le commencement, quelques exceptions à l'exercice de l'Indult, & il s'en est depuis établi quelques autres par l'usage & par la jurisprudence.

On a d'abord & toujours regardé comme exempts de l'Indult les collateurs & patrons laïcs, dont le pape ne peut en aucune maniere blesser ni diminuer les droits.

Par une raison bien plus forte encore, l'Indult, tout favorable qu'il est, ne peut jamais avoir lieu contre le roi, à quelque titre que lui appartienne la disposition des bénéfices, soit comme collateur, comme patron, ou en vertu de la régale : dès qu'elle est ouverte, l'exercice de l'Indult se trouve arrêté.

On regarde aussi comme exempts les collateurs qui ont moins de dix bénéfices à leur collation, ainsi que les patrons qui ne présenteroient pas à dix bénéfices. Il n'y a cependant aucune loi sur ce point: mais on a cru devoir suivre ce qui se pratiquoit par rapport aux mandats apostoliques, lorsqu'ils étoient tolérés; & comme il étoit alors de maxime de n'y point assujettir les collateurs & patrons qui n'avoient pas à disposer de dix bénéfices, on a pensé que ces collateurs & patrons ne devoient pas être plus soumis à l'Indult. Mais, comme en proscrivant les mandats, on a conservé l'Indult, dont les motifs étoient bien plus purs, & les suites bien moins à craindre, ne pourroit-on pas en inférer que c'est traiter les indultaires avec trop de rigueur, que de les ranger dans la même classe que ces mandataires odieux que multiplioit autrefois l'ambition ou la complaisance de la cour de Rome? Quoi qu'il en soit, cette exemption attribuée aux collateurs ou patrons qui n'ont pas dix bénéfices à leur disposition, ne peut être réclamée par les membres de certains chapitres où l'on a partagé entre les chanoines les nominations & collations ou présentations qui se faisoient auparavant par le corps entier du chapitre. Ces partages n'ont pu nuire aux droits des indultaires; & quoique chaque chanoine ait moins de dix bénéfices, ils n'en sont pas moins sujets, en commun, à l'Indult, & n'en sont pas moins tenus, chacun en particulier, lorsqu'ils en sont requis, de disposer en faveur de l'Indult placé sur le chapitre, parce que, malgré tous les partages, c'est toujours au nom du chapitre qu'ils sont censés disposer & avoir droit de disposer.

Des collateurs des provinces qui n'étoient pas du ressort du parlement de Paris, ont prétendu, dans les commencemens, qu'ils ne devoient pas être assujettis à l'Indult du parlement; sans doute ils pensoient que c'étoit aux provinces seules qui profitoient plus immédiatement des travaux & des honorables fonctions de cette auguste compagnie, que devoit être imposée la charge d'en fournir la récompense. La dignité du parlement & la généralité de la disposition des concessions pontificales, & des lettres-patentes relatives à l'Indult, l'ont emporté; tous les collateurs, sans distinction de ressort, y sont demeurés assujettis.

Ceux de quelques-unes des provinces réunies à la France, depuis les concessions d'Eugène IV & de Paul III, ont dans ces derniers temps réclamé leur indépendance à cet égard, avec plus de succès, après avoir partagé pendant long-temps les auteurs & même les arrêts. Ainsi, quoique le grand conseil eût plusieurs fois jugé en faveur des Indults, contre des collateurs de Bretagne, les états de cette province ont obtenu l'évocation de ces contestations au

conseil du roi, où par arrêt du 29 janvier 1719, il a été établi une commission pour examiner si l'Indult du parlement de Paris devoit avoir lieu dans la Bretagne & les trois évêchés de Metz, Toul & Verdun.

Les collateurs de la Franche-Comté ont réclamé la même exemption; & quoiqu'un arrêt rendu le 11 mai 1711, eût adjugé le prieuré de Beaumont, situé dans cette province, à un indultaire, leur demande a été renvoyée par-devant les commissaires nommés par l'arrêt de 1719, dont on vient de parler. Cette commission n'a rien jugé ni décidé jusqu'à présent sur cette importante question; en attendant, les collateurs de ces provinces jouissent de l'exemption. Ils la réclameroient pourtant en vain, si les bénéfices dépendans de leur collation, à raison du chef-lieu de leurs prélatures, situé en Bretagne, se trouvoient situés dans les provinces où l'exercice de l'Indult est reconnu; puisqu'on déclare assujettis à cette expectative, les collateurs mêmes étrangers pour les bénéfices dépendans de leur collation, mais situés en France.

Les cardinaux se prétendent aussi exempts de l'Indult, à cause de leur dignité. Il n'y a certainement point d'exemption prononcée en leur faveur, par les bulles d'Eugène IV, & de Paul III; & l'on a vu que la déclaration de François Ier, rapportée ci-dessus, ne les assujettissoit pas moins à l'Indult, que les autres prélats du royaume: il est vrai qu'ils sont parvenus à faire insérer cette exemption dans la bulle de Clément IX, du 18 mars 1668, dans les lettres-patentes données en exécution de cette bulle, & à la faire prononcer par un arrêt du conseil du 11 janvier 1672, qui ordonne l'exécution, tant de cette bulle que des lettres-patentes. Mais, comme la bulle de Clément IX n'avoit accordé l'exemption aux cardinaux, qu'en supposant qu'elle leur avoit été précédemment accordée par les bulles d'Eugène IV & de Paul III, ce qui est faux, & que le pape Clément IX paroissoit avoir simplement voulu confirmer une grâce, une exemption déjà accordée, plutôt qu'en accorder une nouvelle, & amplifier plutôt que restreindre l'exercice de l'Indult: comme d'ailleurs les lettres-patentes & l'arrêt du conseil dont on vient de parler, n'avoient eu pour but, que de procurer l'exécution de la bulle, & qu'il étoit impossible de mettre au nombre des véritables dispositions de cette bulle une pure supposition, & la confirmation d'une faveur purement imaginaire, parce que celui qui confirme simplement ne donne rien, qu'il ne fait que donner une nouvelle force à ce qui existoit déjà, & que si rien n'existoit auparavant, il ne donne du tout rien; les cardinaux craignirent avec raison que leur exemption, quoique adroitement insérée dans la bulle de Clément IX, & mentionnée dans les lettres-patentes & arrêt du conseil, ne fût pas assez respectée par des indultaires qui pourroient si facilement en démontrer les vices: ils s'empressèrent de solliciter, & obtinrent de Louis XIV de nouvelles lettres-patentes, en date du 22 février 1672, par lesquelles ce prince, en ordonnant pareillement l'exécution de la bulle & des lettres-patentes, déclare les cardinaux des Ursins, d'Este, Grimaldi, de Retz, Mancini & de Bouillon, exempts du droit d'Indult.

Tous les cardinaux ont grand soin d'obtenir de semblables lettres; & c'est seulement en vertu de ces lettres-patentes particulières, bien plus qu'en vertu de la bulle de Clément IX, & des lettres-patentes sur cette bulle, que nos meilleurs auteurs les croient affranchis de l'Indult.

Il faut observer que dans les lettres-patentes du 22 février 1672, accordées aux six cardinaux alors titulaires de bénéfices, donnant droit de collation en France, pour les exempter de l'Indult, Louis XIV met une restriction importante, en ces termes: « Veut néanmoins, conformément à l'arrêt du conseil, que les cardinaux soient tenus de remplir » les indulaires qui auroient été nommés sur les » bénéfices dont ils sont pourvus, auxquels leurs » prédécesseurs non-cardinaux n'auroient pas satisfait ».

Cette obligation imposée ici aux cardinaux, envers des indultaires nommés sur les bénéfices dont ils sont pourvus, & qui n'auroient pas été remplis, leur est commune avec tous les autres collateurs, qui ne jouissent pas de la même exemption: ces derniers, outre l'Indult dont ils peuvent être chargés personnellement, demeurent encore obligés de satisfaire aux indultaires nommés sur les mêmes bénéfices du temps de leurs prédécesseurs, si ceux-ci n'y ont pas satisfait pendant le temps de leur jouissance: ce qui peut faire envisager l'Indult comme une espèce de charge réelle, imposée sur le bénéfice, & qui passe avec lui au nouveau titulaire. En cas de concours entre deux indultaires, c'est au plus ancien que la préférence est accordée.

On a dit que chaque patron ou collateur ne pouvoit être chargé qu'une fois dans sa vie d'une expectative de l'Indult. Mais comment s'y prendre, relativement aux corps & communautés qui ont des droits de collation ou de patronage, qui ne meurent point, & se perpétuent par une succession continuelle de nouveaux membres? Henri II a terminé les embarras, & fixé les opinions qui avoient partagé les auteurs sur les tribunaux, en statuant par sa déclaration du 5 décembre 1558, que chaque communauté, corps ou chapitre ne pourroit être chargé que d'un Indult, pendant le règne d'un roi: ainsi à l'avènement de chaque roi, on peut placer un nouvel Indult sur chaque chapitre, qui demeure toujours chargé des anciens Indults, s'il y avoit d'anciens indultaires qui n'eussent pas été remplis.

Quand on dit que chaque collateur ou patron ne peut en sa vie être chargé que d'un Indult, cela doit s'entendre par rapport à chaque titre de bénéfice, qui lui donne droit de collation ou de patronage; car s'il réunit plusieurs titres comme plusieurs abbayes, il peut être chargé d'autant d'In-

duits qu'il a de titres différens, en vertu desquels il peut conférer.

A l'égard des bénéfices que les indultaires peuvent requérir, le pape Clément IX les autorise, s'ils sont séculiers, à requérir les bénéfices réguliers qui sont en commende, soit libre, soit décrétée, à la charge d'en obtenir de nouveau la commende & d'y faire exprimer le décret du retour en règle : il n'excepte de cette permission que les prieurés conventuels *actu*, & les offices claustraux; d'où il paroît résulter, qu'à l'exception des bénéfices réguliers qui n'ont jamais été mis en commende, & de ces prieurés conventuels *actu*, & les offices claustraux, les indultaires peuvent requérir tous les bénéfices qui sont à la disposition des collateurs qu'ils peuvent grever de leur Indult, bien entendu néanmoins qu'ils doivent au moment au moins de leur requisition, avoir toutes les qualités personnelles que demandent les bénéfices qu'ils requièrent, c'est-à-dire, être prêtres, gradués, licenciés ou docteurs, si les bénéfices exigent ces qualités & titres.

La bulle de Clément IX, & les lettres-patentes pour son exécution, ne spécifiant point le genre des vacances, les indultaires en concluent qu'ils peuvent requérir sur tous les genres de vacances. Les collateurs, au contraire, qui se trouvent gênés par l'Indult, & qui par cette raison veulent qu'on le regarde comme une chose odieuse, soutiennent qu'on doit le restreindre aux vacances par mort. Quand on voudroit envisager l'Indult comme odieux, & prétendre que l'exercice en doit être restreint, sur quoi se fonderoit-on pour renfermer & réduire aux vacances par mort, les termes de vacance en général, puisque ces termes comprennent également tous les genres de vacance, & ne doivent pas plus s'appliquer aux uns qu'aux autres.

IV. *Comment l'officier qui a droit d'Indult, doit-il se nommer, ou présenter un autre au roi pour tenir son Indult.*

Ceci ne demande qu'un mot; il faut, d'une part, que l'officier soit encore titulaire de son office, & il est réputé tel, jusqu'au soit montré à M. le procureur général qui le dépossède. Mais dès que l'officier ou son présenté ont, d'après l'acte de nomination pardevant notaire, présenté leur placet à M. le chancelier ou le garde des sceaux, pour obtenir la nomination du roi, & faire placer l'Indult sur quelque collateur ou patron, la vente, démission ou cession que feroit ensuite l'officier, ne peut nuire à son Indult; parce que l'officier qui n'a point de voie pour contraindre le roi à lui donner sa nomination dans un temps plutôt que dans l'autre, a fait, en se présentant, ou en présentant un autre, tout ce qui dépendoit de lui pour assurer l'effet de son droit, & qu'on ne lui peut imputer un délai qu'il n'étoit pas en son pouvoir d'empêcher.

D'une autre part, il faut que l'officier qui présente un autre en sa place, se réserve la faculté de pouvoir révoquer sa nomination, s'il veut, comme il le peut, s'en conserver le droit, & se conserver encore celui de pouvoir présenter une seconde fois au roi, si son présenté venoit à décéder sans avoir été rempli, pendant que l'officier présentateur est encore en exercice. Cet officier en auroit au contraire perdu le droit, s'il avoit présenté un autre avec la clause d'irrévocabilité (1).

V. *Quelles sont les formalités que doit remplir l'indultaire pour l'exécution de son droit.*

L'officier qui a droit d'Indult, & qui veut en gratifier un tiers, doit en passer acte pardevant deux notaires, ou bien un notaire & deux témoins, & déclarer que sous le bon plaisir du roi, il présente à sa majesté, la personne d'un tel, clerc tonsuré ou prêtre d'un tel diocèse, pour tenir son Indult, & obtenir sur ce les lettres nécessaires.

Il faut ensuite que l'officier, s'il entend jouir par lui-même, ou son cessionnaire, présente un placet à M. le chancelier ou à M. le garde des sceaux, pour y exposer ses titres, qualités & demandes.

Sur ce placet intervient un brevet du roi, qui nomme la personne à un certain collateur ou patron

(1) *Formule de première présentation.*

Pardevant les notaires, &c. fut présent messire Claude Dubreuil, conseiller du roi en sa cour de parlement, demeurant.... lequel sous le bon plaisir du roi a par ces présentes nommé à sa majesté T.... sous-diacre du diocèse de.... pour tenir l'Indult qui appartient audit sieur Dubreuil, à cause de son office de conseiller en la cour de parlement, sur telle prélature qu'il plaira à sa majesté de choisir; consentant à cet effet que toutes lettres lui en soient expédiées, qu'il fasse signifier aux personnes à qui elles seront adressées, & jouissent des bénéfices qu'il pourra requérir; en conséquence, jurant & affirmant ledit sieur Dubreuil, qu'en ces présentes il n'est intervenu & n'interviendra aucun dol, fraude, simonie, ni autre portion illicite, dont acte. Fait & passé à....

Seconde présentation par subrogation.

Pardevant les notaires royaux & apostoliques, demeurant à.... soussignés, est comparu messire Claude Dubreuil, conseiller du roi, &c. lequel a par ces présentes présenté par subrogation à sa majesté maître N.... pour tenir son Indult, à cause de sadite charge de.... au lieu & place de T.... ci-devant présenté par ledit sieur Dubreuil, & dont la présentation est sans (*ou* révoquée), & en conséquence jouir par subrogation en vertu de la présentation & des lettres-patentes de la nomination du roi, qui seront accordées sur la présente présentation, de l'effet de ladite première présentation & des lettres-patentes de la nomination du roi, dûment signifiées, dont acte, &c.

Lorsqu'il est convenu que le nommé ne pourra pas être révoqué, il faut ajouter dans la présentation la clause qui suit : sans que ledit sieur nommé tenant son Indult puisse être révoqué.

Et afin que cette clause ne blesse pas le droit que l'officier indultaire a de faire de secondes nominations pour subrogation, il faut ajouter la clause suivante : sauf au sieur.... à faire une autre présentation à cause de sondit Indult, en cas que la présentation n'ait pas son effet.

eccléſiaſtique. C'eſt à ce brevet qu'on donne le nom de lettres d'Indult; l'adreſſe en eſt faite au collateur ou patron, que le roi juge à propos d'en charger. Les indultaires doivent avoir attention que la prélature ou bénéfice ſur leſquels leurs Indults ſont placés, ſoient remplis au moment où le brevet royal eſt expédié, autrement les lettres d'indults ſeroient ſans effet, parce que durant la vacance on ne peut point impoſer de charge aux bénéfices.

Le brevet ou les lettres d'Indult n'ont beſoin d'être ſignifiés qu'une ſeule fois; ils peuvent être ſignifiés dans le même-temps qu'il plaît à l'indultaire, & n'en ont pas moins leur force du jour de leur date, & non pas du jour de la ſignification (1). Cette ſignification étant un acte qui a trait à la juridiction volontaire des collateurs ou patrons, elle peut être faite hors du lieu de leur réſidence à leurs perſonnes, & dans le lieu de leur réſidence, ſoit à leurs perſonnes, ſoit en cas d'abſence, à leurs vicaires, ſi ces vicaires ont fait enregiſtrer lettres de vicariat, & à ce défaut, au greffe des inſinuations. Quand la ſignification eſt faite à des chapitres ou monaſtères qui ne confèrent pas conjointement avec leurs chefs, elle doit être faite aux chefs & au corps *tàm conjunctim quàm diviſim*, autrement celui à qui la notification n'auroit pas été faite, ne ſeroit pas lié par les lettres d'Indult.

Il faut que la ſignification ſoit faite par deux notaires apoſtoliques, ou ſeulement un notaire apoſtolique & deux témoins, & que dans le mois de ſa date, elle ſoit inſinuée au greffe des inſinuations eccléſiaſtiques du diocèſe où ſont ſitués les prélatures ou bénéfices d'où dépendent les collations.

Dès que la notification eſt faite, l'indultaire peut requérir les bénéfices qui viendront à vaquer, & même ceux qu'il trouveroit vacans: ſuivant un arrêt du grand-conſeil du 15 juillet 1677, la requiſition doit être faite dans les ſix mois de la vacance, & avec les mêmes formalités que la notification (1).

Quoique dans les règles ordinaires l'indultaire ne doive recourir à l'exécuteur de l'Indult, qu'après s'être préſenté au collateur ou patron, & en avoir eſſuyé un refus, ſi cependant la réſidence du collateur ou patron ſe trouvoit infectée de la peſte, l'indultaire ne ſeroit pas obligé de s'y tranſporter, & pourroit, en vertu d'un arrêt du grand conſeil, ſe pourvoir immédiatement devant l'exécuteur de l'Indult; comme il a été jugé pour un indultaire, contre un pourvu de M. l'évêque de Marſeille, en 1723.

L'indultaire qui ne requiert pas un bénéfice vacant, ne perd pas ſon droit ſur les bénéfices qui viendront à vaquer par la ſuite; mais lorſqu'une fois il a requis, il ne peut plus ſe déſiſter, & il eſt réputé rempli par toute paction avec un colitigant.

Le collateur ou patron grevé d'une expectative d'Indult, ne peut forcer l'indultaire d'accepter une cure ni un bénéfice au-deſſous de ſix cents livres; mais en le nommant à tout autre bénéfice de ce revenu ou d'un revenu plus fort, il ſe libère de cette expectative, ſoit que l'indultaire accepte ou non, s'il a eu ſoin d'inſérer dans ſes proviſions ou préſentation, qu'il les a faites pour ſatisfaire au droit de l'indultaire & s'en libérer: car les collateurs ou patrons n'ont pas beſoin d'attendre la requiſition des indultaires, ils peuvent les prévenir.

Il peut arriver que l'indultaire demande & obtienne la tranſlation de ſon Indult d'un collateur ſur un autre; alors non-ſeulement il faut qu'il rempliſſe envers ce nouveau collateur, toutes les formalités qu'il avoit remplies envers le premier; mais

(1) *Formule d'acte de ſignification d'Indult.*

L'an mil ſept cent.... le.... en la préſence & compagnie des conſeillers du roi notaires à Paris, ſouſſignés, M. G. ſous-diacre du diocèſe de Paris, y demeurant, ayant l'Indult de meſſire Claude Dubreuil, conſeiller du roi en ſa cour de parlement, & ſur icelui obtenu les lettres du roi, expédiées en chancellerie le.... ſignées ſur le repli, par le roi, *un tel*, & ſcellées du grand ſceau de cire jaune, adreſſantes à MM. les prévôt, chanoines & chapitre de Lille en Flandres, tant conjointement que diviſément, a montré, notifié & dûment fait à ſavoir leſdites lettres d'Indult à M. B. prévôt de ladite égliſe collégiale de Lille, & auxdits chanoines du chapitre, en parlant pour eux tous à la perſonne dudit B, trouvé en ſon hotel, ſis en cette ville, rue.... à ce qu'ils n'en ignorent, & aient à y ſatisfaire; deſquelles lettres-patentes & du préſent acte de notification d'icelles, leur a été laiſſé expédition par leſdits notaires les jour.... & parlant comme deſſus, & a ſigné.

Remarquez que ſi l'indultaire n'eſt pas préſent, il faut retrancher l'énonciation de ſa préſence, qui n'eſt point néceſſaire pour cet acte.

(1) *Formule de requiſition de bénéfice en conſéquence de lettres d'Indult.*

L'an mil ſept cent.... le.... en la préſence & compagnie des conſeillers du roi, notaires à Paris, ſouſſignés, M. G. ſous-diacre du diocèſe de Paris, y demeurant au ſeminaire de.... ayant l'Indult de meſſire Claude Dubreuil, conſeiller du roi en ſa cour de parlement, & ſur icelui obtenu les lettres du roi expédiées en chancellerie le.... ſignées ſur le repli par le roi, T.... & ſcellées du grand ſceau de cire jaune, ſur la prévôté & chapitre de l'égliſe collégiale de Lille en Flandres, le tout dûment inſinué & notifié, s'eſt tranſporté en l'hôtel & pardevant M. B. prévôt de ladite égliſe, rue.... paroiſſe ſ.... où étant & parlant à ſa perſonne, ledit G.... l'a très-humblement ſupplié & requis de lui vouloir accorder en ſadite qualité d'indultaire ſur ladite prévôté, le prieuré de ſ.... dépendant d'icelle prévôté, comme vacant par la mort de.... dernier poſſeſſeur d'icelui, & de lui en faire expédier des proviſions en la forme ordinaire; à quoi ledit B.... a fait réponſe que, &c. (*on met ici la réponſe: ſi elle ne contient rien de poſitif ſur l'expédition des proviſions, il faut mettre ce qui ſuit:*) laquelle réponſe ledit G.... a pris pour refus, & en conſéquence a proteſté de ſe pourvoir pour raiſon de ce, pardevant MM. les exécuteurs dudit Indult & autres, ſuivant & ainſi qu'il appartiendra; dont & de quoi ledit G.... a requis acte aux notaires ſouſſignés, qui lui ont octroyé le préſent, dont a été laiſſé expédition par leſdits notaires audit B.... les an, jour, & parlant comme deſſus, ledit B.... a refuſé de ſigner, de ce requis.

que de plus il faſſe ſignifier à celui-ci, qu'il ſe déſiſte & déporte de tous les droits & prétentions qu'il pouvoit avoir en vertu de ſes premières lettres d'Indult : ſans cette précaution, le ſecond collateur ſeroit bien fondé à prétendre qu'il n'a pas été légitimement & valablement chargé, parce que l'indultaire, qui à tant d'autres égards l'emporte ſur les gradués, n'a pas comme eux l'avantage de pouvoir grever pluſieurs collateurs de ſon expectative, & ne peut jamais avoir ſon Indult placé que ſur un ſeul ; il faut donc qu'il ſoit parfaitement dégagé d'avec le premier, avant de pouvoir charger un ſecond.

On accordoit autrefois la préférence aux préventionnaires, en cour de Rome, ſur les indultaires : on avoit penſé depuis que la requiſition de l'indultaire étoit néceſſaire pour lier les mains du pape. D'après un plus mûr examen de la clauſe *liberè & licitè*, inſérée dans les bulles de l'Indult, on convient aujourd'hui que la ſimple notification des lettres d'Indult, avant la prévention, ſuffiſent pour en empêcher l'effet au préjudice de l'indultaire. Deux arrêts du grand conſeil, l'un du 26 ſeptembre 1711, l'autre du 6 août 1720, l'ont ainſi jugé. Mais ſi l'indultaire ne faiſoit point de requiſition pendant les ſix mois, le préventionnaire ne devroit-il pas être maintenu, comme le ſeroit le pourvu de l'ordinaire en pareille circonſtance ?

Si le pape ne peut uſer de prévention, ou ſi ſa prévention ne peut avoir d'effet au préjudice des indultaires, il peut, à leur préjudice, déroger à la règle des vingt jours, en faveur des réſignataires.

Voyez Thomaſſin, diſcipline de l'egliſe ; Fevret, traité de l'abus ; Vanefpen, corpus juris eccleſiaſtici ; mémoires du clergé ; lois eccléſiaſtiques ; recueil de juriſprudence canonique ; les traités de l'Indult de Pinſon, & de M. Cochet de Saint-Vallier. Voyez auſſi les mots CARDINAL, COLLATEUR, COMMENDE, CONCORDAT, EXPECTATIVE, GRADUÉS, MANDATS, PRÉVENTION, PROVISION, RÉGALE.

(*Article de M. l'abbé* REMY, *avocat au parlement.*)

INDULT. En terme de finance ce mot ſignifie un droit d'indulgence, c'eſt-à-dire le prix d'une grâce accordée. Ce mot s'applique particulièrement aux marchandiſes apportées de l'inde, ainſi qu'on l'a vu à l'article INDE.

Le droit d'Indult paroît avoir été emprunté de l'Eſpagne, pour être impoſé, à l'exemple de celui que payent ſous le même nom toutes les marchandiſes apportées des Indes occidentales par les galions.

Quoi qu'il en ſoit, on a vu en quoi il conſiſte ſur les marchandiſes de la Chine, de l'Inde, & ſur celles des îles de France & de Bourbon. L'arrêt du 13 août 1769, qui avoit rendu libre le commerce de l'Inde, avoit annoncé par l'article 6, que toutes les marchandiſes qui en proviendroient ſeroient ſujettes à l'entrée du royaume, aux droits portés au tarif qui ſeroit inceſſamment arrêté, indépendamment des droits déjà établis.

Au mois de ſeptembre ſuivant, pour ſimplifier la perception de ce droit, on le fixa à tant pour cent du prix de l'adjudication des marchandiſes, & on le qualifia d'Indult. Au mois de novembre 1770, un nouvel arrêt fixa la quotité de ce nouveau droit, régla tous les cas dans leſquels il ſeroit payé, & comment il devoit l'être.

Ce réglement étant le principal ſur cette matière, il eſt intéreſſant de le donner en entier.

« Le roi s'étant fait repréſenter les arrêts rendus » en ſon conſeil, les 13 août & 6 ſeptembre 1769, » par leſquels ſa majeſté, en permettant à tous ſes » ſujets le commerce libre dans les différentes parties » de l'Inde, à la Chine, & dans les mers au-delà » du cap de Bonne-Eſpérance, auroit entr'autres » diſpoſitions établi un droit d'Indult à payer ſur » toutes les marchandiſes provenant de ce commerce : » & ſa majeſté déſirant faire connoître ſes intentions » ſur l'époque du payement dudit droit, ſur le lieu » où la perception en ſera faite, ſur le prépoſé qui » en ſera chargé, & déterminer ce qui concerne » l'appoſition des plombs & bulletins ordonnés ſur » leſdites marchandiſes, ainſi que les précautions » à prendre pour en éviter le verſement, tant en » fraude dudit droit & des autres droits de la ferme » générale, qu'en contravention aux réglemens qui » ordonnent le renvoi à l'étranger, de celles dont » la conſommation eſt défendue dans le royaume. » A quoi voulant pourvoir : ouï le rapport du ſieur » abbé Terray, conſeiller ordinaire, & au conſeil » royal, contrôleur général des finances ; le roi » étant en ſon conſeil a ordonné & ordonne ce qui » ſuit :

» Art. 1. Le droit d'Indult ordonné ſur toutes » les marchandiſes provenant du commerce de » l'Inde, par l'article 6 de l'arrêt du 13 août 1769, » & fixé par l'article 9 de celui du 6 ſeptembre ſuivant, à cinq pour cent ſur les marchandiſes de » l'Inde & de la Chine, & à trois pour cent ſur » celles du crû des îles de France & de Bourbon, » ſera perçu dans le ſeul port de l'Orient, dans » lequel doivent faire leur retour, ſoit directement, ſoit indirectement en cas de relâche forcée » dans un autre port, tous les vaiſſeaux qui auront » fait ou ſervi à faire le commerce de l'Inde, ſuivant l'article 5 dudit arrêt du 13 août 1769, » qui ſera exécuté ſelon ſa forme & teneur.

» 2. Pour prévenir les verſemens qui pourroient » être faits à l'arrivée, & même avant l'entrée » dans le port de l'Orient, des marchandiſes provenant dudit commerce, tant en fraude du droit » d'Indult & des autres droits de la ferme générale, qu'en contravention aux réglemens qui ordonnent le renvoi à l'étranger, de celles dont » la conſommation dans le royaume eſt défendue ; » il ſera envoyé en mer au-devant deſdits vaiſſeaux, tel nombre d'employés des fermes qui ſera » jugé convenable, auxquels employés les capi-

» taines

» taines de vaisseaux, armateurs, subrecargues, » officiers, passagers & tous autres, seront tenus » de remettre, à la première requisition, toutes les » factures & déclarations qui leur seront deman- » dées : enjoint sa majesté aux capitaines & offi- » ciers desdits vaisseaux, & à tous autres, de re- » cevoir lesdits employés sur leur bord, & de les » garder jusqu'après l'entrée desdits vaisseaux dans » le port: le tout sous peine de désobéissance, & » sous les autres peines portées par les réglemens, » en cas de rébellion auxdits employés.

» 3. Le droit d'Indult ne sera pas exigible tant » que les marchandises seront dans l'entrepôt de » l'Orient ; mais il sera perçu au moment qu'elles » en sortiront, soit pour être transportées à l'é- » tranger, soit pour la consommation du royaume, » soit même pour être conduites & entreposées à » Nantes, suivant la faculté ordonnée par l'article » 7 de l'arrêt du 6 septembre 1769.

» 4. Si lesdites marchandises ont été vendues » par vente publique, le droit d'Indult sera payé » sur le prix de l'adjudication qui en aura été faite; » si elles sont vendues par ventes particulières, » postérieurement à une vente publique, le droit » sera perçu sur la valeur de celles de même es- » pèce, qui auront été adjugées pour ladite vente » publique ; si elles sont vendues par ventes parti- » culières faites aussi-tôt l'arrivée, avant qu'il ait » été procédé à une vente publique, ledit droit » d'Indult sera levé sur les prix fixés par un état » arrêté tous les ans au conseil, d'après les ventes » publiques de l'année précédente.

» 5. Les toiles de coton blanches, mousselines, » mouchoirs, basins & autres, connues sous le nom » de *marchandises blanches*, soit qu'elles soient » chargées pour le compte des armateurs, soit pour » celui des officiers, passagers & autres particuliers, » seront à leur arrivée déposées dans les magasins » de l'Orient, & ne pourront en sortir qu'après » y avoir reçu les plombs & bulletins prescrits par » l'article 6 de l'arrêt du 6 septembre 1769, dans » la forme usitée & ordonnée par les réglemens » précédens; à défaut desquels plombs & bulletins, » lesdites marchandises seront saisies & confisquées, » avec amende portée par les réglemens.

» 6. Les étoffes des Indes & autres marchan- » dises dont l'entrée est défendue dans le royaume, » soit qu'elles arrivent pour le compte des arma- » teurs, soit pour celui des particuliers, seront pa- » reillement déposées à leur arrivée dans les ma- » gasins de l'Orient, d'où elles ne pourront sortir » que pour être transportées directement dudit port » par mer à l'étranger.

» 7. Il sera fréquemment fait dans lesdits ma- » gasins des recensemens desdites marchandises pro- » hibées, pour procéder à leur reconnoissance, » tant en quantité qu'en qualité ; & en cas de sous- » traction, il en sera dressé procès-verbal de saisie, » pour être la confiscation de la valeur desdites » marchandises soustraites, ordonnée avec l'amende » portée par les réglemens.

» 8. Pour la perception & recette dudit droit » d'Indult, sa majesté a commis & commet le sieur » Dodun, directeur des fermes à l'Orient, pour, » les deniers en provenans, être par lui remis à l'ad- » judicataire des fermes générales, lequel en comp- » tera, ainsi qu'il sera ordonné par sa majesté.

» 9. Les plombs & bulletins prescrits par l'ar- » ticle 6 de l'arrêt du conseil du 6 septembre 1769, » seront apposés aux marchandises mentionnées en » l'article 5 du présent arrêt, par les employés de » la compagnie des Indes, à la requisition dudit » sieur Dodun ; à l'effet de quoi les plombs, ma- » trices & empreintes, servant à former lesdits » plombs & bulletins, resteront déposés dans les » magasins de la compagnie, jusqu'à ce qu'il en » soit autrement ordonné.

» 10. Seront au surplus lesdits arrêts des 13 août » & 6 septembre 1769, exécutés selon leur forme » & teneur, en tout ce qui n'est pas contraire au » présent arrêt, sur l'exécution duquel sa majesté » se réserve à soi & à son conseil, toute connois- » sance, cour & juridiction, icelles interdisant à » toutes ses cours & autres juges. Fait au conseil » d'état du roi, sa majesté y étant, tenu à Ver- » sailles le vingt-neuf novembre mil sept cent » soixante-dix ».

Dans la suite le roi a considéré que le droit d'Indult établi sur les marchandises des Indes, de la Chine & des îles de France & de Bourbon, apportées dans le royaume par les vaisseaux françois, dont la navigation s'étend au-delà du cap de Bonne-Espérance, avoit rompu la proportion qui avoit eu lieu jusqu'alors entre les marchandises de l'Inde & de la Chine provenant du commerce françois, & les mêmes marchandises apportées par le commerce étranger, en sorte que diverses marchandises, telles que le coton filé, les soies de Bengale, le poivre, le gingembre, l'étain, les gommes & les parfums se trouvoient plus chargées de droits lorsqu'elles étoient amenées par le commerce françois, que quand elles l'étoient par le commerce étranger. En conséquence sa majesté voulant pourvoir à cet inconvénient & donner de nouvelles marques de sa protection au commerce & à la navigation de ses sujets, a rendu en son conseil le 25 août 1784, un arrêt qui contient les dispositions suivantes :

« Art. 1. Le droit d'Indult, tel qu'il a été » établi par l'arrêt du 6 septembre 1769, sur les » marchandises apportées de l'Inde & de la Chine » par les négocians françois, sera à l'avenir pareille- » ment perçu sur les marchandises des mêmes pays » provenant du commerce étranger, à leur entrée » dans le royaume, en sus des droits auxquels » ces marchandises sont déjà assujetties par les » tarifs.

» 2. Les mêmes marchandises provenant du com- » merce national, en sortant de l'entrepôt à la des-

» tination de l'étranger, seront exemptes du droit » d'Indult.

» 3. Il n'y aura d'exception à la franchise du » droit d'Indult, accordée par l'article précédent » aux marchandises de l'Inde apportées par le com- » merce national lors de leur réexportation à l'é- » tranger, que pour les cafés de toute espèce & » les productions des îles de France & de Bourbon, » qui resteront soumis audit droit d'Indult autant » de temps que les productions de même nature » provenant des îles & colonies françoises conti- » nueront d'être assujetties dans le même cas au droit » de domaine d'Occident.

» 4. Les soies de Chine qui seront apportées » par le commerce françois, seront exemptes du » droit d'Indult, quoiqu'elles soient destinées à être » consommées dans le royaume.

» 5. Les mêmes soies de Chine qui seront ap- » portées dans le royaume par le commerce étran- » ger, jouiront, jusqu'à ce qu'il en soit autrement » ordonné, de l'exemption accordée à celles pro- » venant du commerce françois par l'article ci- » dessus. Fait &c. ».

Le droit d'Indult n'a rien de commun avec les droits qui font partie de la ferme générale. L'adjudicataire en compte outre le prix de son bail, & le produit en est employé au payement des frais de l'administration établie pour le commerce de l'Inde, pour la vente des marchandises, & l'entretien des facteurs, subrécargues, & autres personnes employées aux achats, soit dans l'Inde, soit à la Chine.

(*Article de M. D***.*)

INFAMIE (INFAMES). L'Infamie est la perte ou la lésion de l'honneur : & les infames sont ceux qui ont souffert cette perte, cette lésion.

On distingue deux espèces d'Infamies, l'une de fait, l'autre de droit.

Elles diffèrent l'une de l'autre, & dans leurs causes & dans leurs effets.

Celle de fait naît, ou d'une action infamante, ou de la violation des bonnes mœurs : elle naît encore de la profession ; celle-ci nous perd auprès des gens honnêtes, quoiqu'il n'y ait aucune disposition de droit qui y attache expressément la peine d'Infamie.

« Quoiqu'il n'y ait aucun jugement (dit Ferrière) qui déclare infames ceux qui font quelque action basse & indigne d'un homme d'hon- » neur, ils sont toujours honnis & exclus de la so- » ciété des gens honnêtes, qui les regardent avec » mépris, & comme exclus de la vie civile & po- » litique, qui consiste dans l'intégrité de l'honneur, » & de la réputation à laquelle toutes les atteintes » sont mortelles ou du moins incurables ».

Illi, dit Ulpien, *verbis quidem dicti non habentur infames, re tamen ipsâ & opinione hominum non effugiunt Infamiæ notam.*

L'Infamie de fait a très-peu d'influence dans les cours de justice ; cependant on a peu d'égard aux témoignages de ceux qui en sont notés. Le juge est libre d'y ajouter tel degré de croyance qu'il juge convenable.

Lorsqu'elle naît de la profession, elle ne dure qu'autant de temps qu'on l'exerce, pourvu qu'elle soit suivie d'une vie régulière & édifiante : elle conserve cependant toujours certains effets. Par exemple, ce changement peut bien valider le témoignage, mais il ne peut nous ouvrir la porte aux charges ; elle est fermée pour toujours à quiconque s'est une fois livré à un état avilissant. Nos mœurs sont en cela plus épurées que celles des romains, qui permettoient de briguer les dignités de l'empire à ceux qui avoient encouru l'Infamie de fait.

Il ne suffit point parmi nous qu'un aspirant aux charges de judicature soit intact aux yeux de la loi : il faut encore qu'il n'ait aucun reproche à essuyer de la part d'un homme d'honneur ; aussi ne reçoit-on un officier qu'après qu'il a justifié de sa vie & mœurs, & qu'il en produit des attestations : encore n'admet-on ces attestations, qu'autant que la voix publique y est conforme, ou au moins qu'elle n'y est pas contraire.

L'office, dit Loiseau, étant défini une dignité, un titre d'honneur ne peut demeurer à ceux qui n'en ont plus.

Cette Infamie, dont les effets sont très-bornés dans les tribunaux, règle tout dans les compagnies qui ont conservé l'exercice de leur police.

Les cours de justice ne sont pas les seules qui jouissent de cet avantage : il y a encore d'autres corps qui écartent & rejettent de leur sein ceux dont la réputation a souffert quelque atteinte, & à plus forte raison ceux qui se seroient livrés à quelque profession avilissante, telle que seroit celle d'empirique.

On ne peut spécifier les différens cas qui peuvent y donner lieu ; ils varient suivant les principes plus ou moins rigoureux, adoptés par les différens corps.

Un arrêt du parlement de Paris a confirmé une délibération des avocats au même parlement, qui rayoit de leur tableau un de leurs membres sur des bruits vagues, & sans qu'il subsistât aucune accusation juridique.

Un autre arrêt du même parlement a confirmé un décret de la faculté de médecine, qui rayoit du tableau des docteurs régens un de ses membres, sur le seul bruit public qu'il avoit violé les bonnes mœurs, dans l'expérience d'un remède antivénérien. Celui-ci fut rendu contre les conclusions de M. l'avocat général Seguier.

Il faut citer ces arrêts avec beaucoup de ménagement, de crainte de substituer la tyrannie de l'arbitraire à l'empire de la loi : ils ont pour principe le danger de porter atteinte à la discipline des corps, qui tiennent la clef de la vie & de la fortune des autres classes de citoyens, & d'altérer ainsi les principes d'honneur par lesquels ils se gouvernent.

Le ſoldat ignominieuſement congédié, eſt noté de cette Infamie.

Il y a cette différence quant aux cauſes, entre l'Infamie de fait & celle de droit, que la première eſt attachée à l'action, & que l'autre eſt la conſéquence d'un jugement.

Par exemple, une femme ſurpriſe en adultère, eſt infame de fait avant le jugement qui la déclare telle, & après elle eſt infame de droit.

« Une femme ſurpriſe en adultère, dit le Maître » (XXXe plaidoyer), n'eſt pas moins infame ſelon » la loi, que ſi elle étoit condamnée par un juge- » ment public, & en ces rencontres l'Infamie eſt » attachée à l'action, & non à l'arrêt.

» Ainſi, ajoute-t-il, un homme qui a tranſigé » d'un crime, eſt auſſi infame que s'il en avoit été » puni, parce que la conviction ſuffit, & que celui » qui tranſige eſt convaincu ».

Lorſque cet auteur dit *ſelon la loi*, il entend la loi romaine: car, parmi nous, l'Infamie proprement dite ou de droit, ne naît jamais de l'action, mais de la condamnation.

Pour que les condamnations en matière criminelle emportent Infamie, il faut qu'elles aient été prononcées par arrêt ou par ſentence, & qu'il n'y ait point eu d'appel de cette ſentence, ou que s'il y en a eu, elle ait été confirmée par arrêt.

Delà elle a lieu contre le condamné par contumace, pour crime qui emporte Infamie.

Tous ceux qui ſont condamnés à une mort civile, ſont réputés infames; il en eſt de même de ceux qui ſont condamnés au banniſſement ou aux galères, & généralement de tous ceux qui ont encouru quelque jugement emportant peine corporelle ou afflictive.

L'abſtenſion de certains lieux qu'on prononce en matière de rixes ou d'injures, ne laiſſe aucune note, même à l'égard des gens de robe.

On a douté pendant un temps ſi le blâme emportoit Infamie : un arrêt du 18 janvier 1701, rapporté au journal des audiences, a décidé l'affirmative, & depuis ce temps ce n'eſt plus une matière controverſée.

L'admonition n'étant pas conſidérée comme peine corporelle ni afflictive, n'eſt point infamante; ſauf dans tous les cas la diſcipline des compagnies.

Celui qui eſt renvoyé avec un plus amplement informé, ſur l'accuſation d'un crime infamant n'eſt pas pour cela infame; mais il demeure toujours noté juſqu'au jugement qui le renvoie abſous. Cette note eſt une eſpèce d'Infamie de fait.

Ceux que la loi nomme infames encourent l'Infamie de droit, quoiqu'ils ne ſoient pas condamnés en vertu d'une accuſation quelconque.

Quant aux effets, les infames, ſoit de fait, ſoit de droit, ne perdent aucun des droits & des avantages qui appartiennent aux citoyens par les lois de l'état. Ils ont toute capacité d'hériter & de tranſmettre, & de faire tous les actes qui ſont interdits à ceux qui ſont morts civilement : ils peuvent faire toute diſpoſition entre vifs ou à cauſe de mort.

Mais comme ils ſont déchus de tout ce qui eſt fondé ſur la réputation d'honneur & de probité, ils ne peuvent, ainſi que nous l'avons déjà obſervé, exercer aucune charge de judicature ni autres, telles que les charges municipales, à moins qu'ils ne ſoient réhabilités par le prince ; encore cette réhabilitation a-t-elle peine à prévaloir contre l'eſprit des compagnies.

Bouvot (tom. 1, part. 3.) rapporte un arrêt du parlement de Bourgogne, qui déclare un procureur qui avoit été condamné à l'amende honorable & aux galères, & enſuite réhabilité par le prince, incapable de reprendre l'exercice de ſon office de procureur.

Cette réhabilitation étoit ſi puiſſante à Rome, qu'il n'étoit plus permis de rappeler le crime de celui qui l'avoit obtenue ; elle lui rouvroit la barrière des dignités & des honneurs. *Si in metallum datus in integrum reſtitutus ſit perindè ac ſi non deſtitutus fuiſſet, ad munera vel honores vocatur ; nec oportet fortunam & caſus triſtiores ſuos ad hoc ſolùm, ne patriæ idoneus civis eſſe videatur.*

L'Infamie de droit ne peut ceſſer que par une grâce ſpéciale du prince, dûment entérinée, & pour qu'elle puiſſe rendre un eccléſiaſtique habile à poſſéder des bénéfices, il lui faut le concours des deux puiſſances, c'eſt-à-dire qu'à cette grâce, il doit joindre une diſpenſe du pape, comme l'officier réhabilité doit joindre l'agrément de ſa compagnie, ainſi qu'il réſulte de l'arrêt rapporté par Bouvot.

Il y a relativement aux charges cette différence entre les deux eſpèces d'Infamies, que l'une empêche d'y aſpirer, & que l'autre vous prive de l'exercice de celle que vous poſſédez.

Les infames de droit ne peuvent poſſéder aucun bénéfice eccléſiaſtique, ni être témoins dans les actes. Leur dépoſition n'eſt point reçue en juſtice, à moins qu'ils ne ſoient agréés des deux parties : on les admet pourtant à dépoſer dans les crimes de lèze-majeſté, de ſacrilège, de ſimonie, &c.

Quoique l'Infamie ne cauſe pas la mort, elle lui eſt en quelque ſorte comparée : *Infamia juris quodammodò morti æquiparatur.*

L'Infamie qui deſcend des actions jugées contre les tuteurs, n'eſt qu'une Infamie de fait, & non de droit; & par conſéquent elle n'eſt pas regardée parmi nous comme une véritable Infamie. Obſervons cependant que ſi l'on a agi criminellement contre le tuteur, & que la ſentence l'ait déclaré atteint & convaincu du crime qui lui étoit imputé, il ſubit en ce cas tous les effets de la véritable Infamie.

L'Interdiction à perpétuité des fonctions d'une charge & le décret d'ajournement perſonnel, à plus forte raiſon de priſe de corps, produiſent le même effet ; mais l'Infamie réſultante de ces décrets ceſſe par le jugement d'abſolution ou de condamnation

à une peine légère & non infamante, telle que l'admonition.

La réclusion des filles publiques à l'hôpital ou dans une autre maison de force qui se prononce en vertu de la déclaration du 26 juillet 1773, ne paroît pas être regardée comme infamante par cette déclaration; mais il en résulte toujours une infamie de fait.

L'aumône en matière criminelle n'emporte pas Infamie; mais il n'en est pas de même de l'amende pécuniaire. On donne pour raison de cette différence, que l'aumône en ce cas est une espèce de charité forcée au profit des prisonniers, qui ne tient pas lieu de réparation du délit: on ne l'ordonne que pour l'amendement de ceux qui ont causé du scandale & qui ont mené une vie débauchée; au lieu que l'amende pécuniaire est une espèce de peine, à laquelle le juge condamne envers le roi pour raison d'un crime dont la conviction est acquise.

On distingue si c'est en matière criminelle; car en matière civile, plusieurs prétendent que l'aumône est infamante: ils se fondent sur ce qu'alors elle tient lieu de la réparation du dol & de la malversation; & que par conséquent n'est point une simple charité, mais une véritable peine. Il faut observer, par rapport à l'amende, ce que porte l'art. 7 de l'ordonnance de 1670, titre 25, que « l'amende payée par pro» vision ne portera aucune note d'Infamie, si elle » n'est confirmée par arrêt ».

Cette amende a toujours lieu dans toutes les condamnations à peines corporelles afflictives ou infamantes; elle se prononce au profit du roi, des apanagistes, engagistes & seigneurs, dans la justice desquels se fait l'instruction criminelle.

Sur quoi il est encore essentiel d'observer que l'on n'entend, en ce cas, que les amendes prononcées sur une information, en matière criminelle, pour cause infamante, *ex delicto infamante*.

Les autres amendes, quoique prononcées sur des procès criminels, par exemple, pour contraventions en matière d'eaux & forêts ou des fermes du roi, même confirmées par arrêt à la tournelle ou dans une autre cour, ne sont point infamantes.

Quoique l'article cité porte, *si elle n'est confirmée par arrêt*, elle est également infamante, quand elle est prononcée par un jugement criminel, en dernier ressort, quoiqu'en première instance, soit prévôtalement, soit présidialement, &c. Il en est de même si elle est prononcée par un jugement sujet à l'appel, mais auquel l'accusé acquiesce, comme dans le cas du blâme, du bannissement à temps, &c.

L'Infamie ne finit point avec la peine dont elle est une suite; ainsi un homme condamné au blâme est infame pour toujours; un arrêt de la quatrième des enquêtes du 8 mai 1731, sur partage d'opinions, l'a ainsi jugé à l'égard d'un ecclésiastique qui, après son bannissement à temps, prétendoit posséder une chapelle.

Elle ne s'étend point au-delà des bornes de la vie; & les parens ne participent pas plus à cette tache qu'ils n'ont participé au délit qui y a donné lieu: elle est limitée à la personne du condamné & à la durée de sa vie: *nam unusquisque ex suo admisso sorti subjicitur, nec alieni criminis successor constituitur.*

Telle est la disposition du droit romain qu'on suit en cette partie.

Tout juge qui peut connoître d'un crime, a droit de condamner à la peine d'Infamie. Ce droit appartient même au juge d'église contre un ecclésiastique.

Les lois romaines admettent différentes actions où celui qui succombe encourt l'Infamie, lors même que le juge ne prononce aucune peine.

Et ces actions sont celles qui procèdent du larcin, de la rapine, de l'injure & du dol. Ces délits notoient d'Infamie non-seulement ceux qui étoient juridiquement condamnés, mais encore ceux qui, étant poursuivis pour ces délits, transigeoient pour une somme d'argent, sur le fondement que celui qui transige sur ces sortes de causes, est censé confesser son crime & se condamner lui-même.

C'étoit d'après cette jurisprudence que raisonnoit le Maître dans le passage cité.

Il y a suivant ce même droit, quatre actions, qui, quoiqu'elles naissent du contrat ou du quasi-contrat, font encourir l'Infamie; savoir, celles du mandat, de la tutelle, de la société & du dépôt.

Elles n'ont cependant cet effet qu'autant qu'elles sont directes, parce qu'alors il s'agit de foi violée. Pour les actions contraires, elles ne rendent point infames ceux qui sont condamnés en vertu de ces actions.

La raison de cette distinction vient de ce que dans les actions contraires il ne s'agit ni de dol, ni de perfidie, mais bien d'intérêts pécuniaires & de répétitions d'impenses.

On doit observer que pour que ceux qui sont condamnés en vertu des actions directes de mandats, de tutelle, de société & de dépôt, soient notés d'Infamie, il faut qu'ils aient été condamnés pour dol ou pour lourde faute. Ces lois conviennent qu'il seroit injuste de noter quelqu'un d'Infamie pour une faute légère.

Au surplus, elles mettent une différence essentielle entre ceux qui transigent & composent pour de l'argent, & ceux qui le font sur des contrats infamans. Les premiers seulement sont notés d'Infamie: c'est une maxime que les contrats, quoiqu'infamans, ne rendent jamais infames sans condamnation, encore bien qu'il y ait dol.

Mais suivant notre droit François, il n'y a que les condamnations pour crimes & pour délits qui tendent à quelque peine corporelle ou infamante, ainsi que nous l'avons observé, qui fassent encourir l'Infamie proprement dite.

Quant aux transactions pour crimes ou pour délits, lors même qu'il y auroit de l'argent donné de la

part de celui qui seroit soupçonné d'avoir commis le crime ou le délit, elles ne sont point infamantes parmi nous.

Cette différence entre le droit romain & le droit françois vient de ce qu'à Rome la poursuite des crimes, même par rapport à la vengeance publique, étoit une action populaire qui appartenoit à quiconque vouloit l'entreprendre, *cuilibet è populo* ; au lieu qu'en France ce droit est spécialement réservé aux procureurs généraux & à leurs substituts sur les lieux. Parmi nous, tout ce qui se fait par la partie offensée est toujours censé ne concerner que des intérêts privés, pour raison desquels on peut transiger librement, sans que cela regarde ni le crime, ni la vengeance publique.

A Rome, celui qui étoit soupçonné d'avoir commis le crime, lorsqu'il transigeoit en donnant de l'argent pour se mettre à couvert d'une action intentée, ou qu'on se proposoit d'intenter, étoit censé transiger du crime ou du délit même, & demeurer d'accord de l'avoir commis.

Il falloit pour encourir l'Infamie en ce cas, qu'il y eût transaction & argent donné ; car si on eût transigé gratuitement, elle n'auroit point eu lieu.

A l'égard des contrats ou des quasi-contrats, dont les actions directes étoient infamantes chez les Romains, cette jurisprudence n'a jamais été adoptée parmi nous. Nous tenons pour maxime incontestable, qu'en matière civile l'Infamie n'est point encourue par la perte du procès, & par conséquent encore moins par la transaction, à moins que le jugement ne condamne à une aumône ou à une amende pécuniaire, suivant la distinction que nous avons établie.

Voyez Domat ; Ferriere ; le journal des audiences ; Bouvot ; l'ordonnance de 1670, & les commentateurs de cette ordonnance ; Despeisses, &c. Voyez aussi OFFICE, PEINE, REMISSION, &c.

(*Cet article est de M.* MONTIGNY, *avocat au parlement.*)

INFANTERIE. C'est dans les armées, les troupes qui marchent & qui combattent à pied.

Suivant une ordonnance du roi du 25 mars 1776, chaque régiment d'Infanterie, tant françoise qu'étrangère, doit être composé de deux bataillons, & chaque bataillon de quatre compagnies de fusiliers. Il doit d'ailleurs y avoir dans chaque régiment une compagnie de grenadiers, une compagnie de chasseurs, & une compagnie d'auxiliaires.

Chaque compagnie de fusiliers ou de chasseurs est commandée par un capitaine, un capitaine en second, un premier lieutenant, un lieutenant en second, & deux sous-lieutenans, & composée d'un sergent major, d'un fourrier écrivain, de cinq sergens, de dix caporaux, d'un frater, de cent quarante-quatre fusiliers ou chasseurs, & de deux tambours, ou autres instrumens, formant un total de 170 hommes, y compris les officiers. Il y a d'ailleurs à la tête de la compagnie colonelle, un colonel en second, & à la tête de la lieutenante-colonelle, le lieutenant colonel.

La compagnie de grenadiers a autant d'officiers & de bas-officiers qu'une compagnie de fusiliers ; mais elle n'a que 84 grenadiers.

L'état major de chaque régiment est composé d'un colonel commandant, d'un colonel en second, d'un lieutenant colonel, d'un major, d'un quartier-maître trésorier, de deux porte-drapeaux, d'un adjudant, d'un chirurgien major, d'un aumônier, d'un tambour major, & d'un armurier.

Chaque régiment d'Infanterie étrangère ayant une justice particulière, le roi y entretient un prévôt, dont le traitement est de 20 s. par jour, outre l'habillement.

Le service de sergent major de chaque compagnie consiste à être chargé supérieurement aux autres sergens qui lui sont subordonnés, de tous les détails du service & de la discipline, sous les ordres des officiers de la compagnie.

Le fourrier est un écrivain qui ne fait d'autre service que celui de tenir les registres, former les états, & pourvoir au logement de la compagnie.

Le quartier-maître trésorier est chargé de tenir les registres de recette & de dépense, & de recevoir l'argent, qu'il doit ensuite déposer dans la caisse ; il a le rang & les prérogatives de lieutenant.

L'adjudant a rang de premier sergent-major : tous les sergens-majors des compagnies lui sont subordonnés, & il remplit toutes les fonctions de détail que remplissoient précédemment les aide-majors & les sous-aide-majors.

L'article 20 a réglé les appointemens & solde attribués à chaque régiment d'infanterie : il doit en conséquence être payé par mois à chaque capitaine-commandant 166 liv. 13 s. 4 den.

A chaque capitaine en second, 120 liv.
A chaque premier lieutenant, 75 liv.
A chaque lieutenant en second, 66 liv. 13 s. 4 den.
A chaque sous-lieutenant, 60 liv.
Au sergent-major des grenadiers, 27 liv.
A chacun des autres sergens de la compagnie de grenadiers, 23 liv.
Au fourrier écrivain, 23 liv.
A chaque caporal de grenadiers, 15 liv. 10 s.
A chaque grenadier, 11 liv.
A chaque tambour ou instrument neuf, 14 liv.
Au frater, 15 liv. 10 s.
A chaque sergent-major de fusiliers, 25 liv. 10 s.
A chaque autre sergent, 20 liv.
Au fourrier écrivain, 20 liv.
A chaque caporal de fusilier, 14 liv.
A chaque fusilier ou chasseur, 9 liv. 10 s.
A chaque tambour ou instrument, 12 liv. 10 s.
Au frater, 15 liv. 10 s.

Etat-major de l'infanterie françoise.

A chaque colonel-commandant, 333 liv. 6 s. 8 den.
A chaque colonel en second, 150 liv.
A chaque lieutenant-colonel, 300 liv.
A chaque major, 250 liv.
A chaque quartier-maître tréforier, 100 liv.
A chaque porte-drapeau, 60 liv.
A chaque adjudant, 30 liv.
A chaque chirurgien-major, 100 liv.
A chaque aumônier, 50 liv.
A chaque armurier, 9 liv. 10 s.

Infanterie allemande, irlandoise, italienne & corse.

A chaque capitaine-commandant, 200 liv.
A chaque capitaine en second, 130 liv.
A chaque sergent-major, 30 liv.
Tous les autres grades, soit officiers, sergens, caporaux, grenadiers, fusiliers, tambours, instrumens ou fraters, doivent être payés sur le même pied que dans l'Infanterie françoise.

Etat-major des régimens d'Infanterie étrangère.

A chaque colonel-commandant, 1000 liv.
A chaque colonel en second, 500 liv.
A chaque adjudant, 40 liv.
A chaque tambour-major, 30 liv.
Au prévôt, 30 liv.

Tous les autres grades de l'état-major doivent être payés sur le même pied que dans l'Infanterie françoise.

Ces appointemens & solde doivent être payés sans aucune retenue, soit au sujet des quatre deniers pour livre, destinés pour l'entretien de l'hôtel des invalides, soit pour la capitation ou pour toute autre dépense. Tous ces objets doivent être acquittés sur la masse générale du corps, dont on parlera tout à l'heure.

L'article 21 veut que, sur la solde réglée par l'article précédent, il soit retenu sur le pied de 40 sous tous les mois par chaque sergent ou fourrier, & 20 sous par chaque caporal, grenadier, chasseur, fusilier, tambour, musicien & frater, pour les entretenir de linge & de chaussure. Cette retenue doit être conservée dans la caisse du régiment, & le décompte en être fait tous les quatre mois : il doit y être joint la demi-solde des hommes absens par congé, & la solde entière de ceux qui n'ont pas rejoint à l'expiration de leurs congés.

Suivant l'article 22, le roi doit faire remettre annuellement à la caisse du régiment une masse de 36 liv. par homme au complet, dans chaque régiment d'Infanterie françoise, & de 72 liv. par homme au complet, dans chaque régiment d'Infanterie allemande, irlandoise, italienne & corse. Cette masse doit être employée aux recrues, à l'habillement, à l'équipement, à l'entretien & à toute espèce de réparation : elle doit pareillement servir au payement de la capitation & des quatre deniers pour livre, tant des appointemens des officiers, que de la solde des bas-officiers & soldats.

La même masse doit être administrée par le conseil qu'a établi dans chaque corps l'article premier du titre premier de l'ordonnance du 25 mars 1776, portant réglement sur l'administration de tous les corps, tant d'Infanterie que de cavalerie, dragons, &c.

Tout soldat que son âge, ses infirmités ou ses blessures ont mis hors d'état de continuer ses services, a le droit de choisir un asile à l'hôtel royal des invalides, ou de se retirer en tel lieu du royaume que bon lui semble, pour y jouir d'une pension annuelle de 80 liv. à titre de récompense militaire.

Lorsqu'un soldat, ayant 30 ans de service, se retire avec la pension de récompense militaire dans une province où la taille réelle a lieu, il doit jouir de l'exemption de la taille industrielle, & de toute autre imposition personnelle, pour raison du trafic, industrie & exploitation auxquels il juge à propos de se livrer. Si la taille n'est pas réelle dans la province où le soldat vétéran se sera retiré, il doit être exempt de la taille ou subvention personnelle & industrielle, ainsi que de toute autre imposition personnelle, quand même il feroit commerce : au surplus, le soldat vétéran qui exploite ses héritages, ou qui prend les biens d'autrui à ferme, est tenu de payer la taille d'exploitation & les autres impositions accessoires de cette taille ; enfin, il n'est dispensé ni du vingtième, ni des autres charges réelles que supportent les propriétaires des fonds & droits réels : c'est ce qui résulte de plusieurs articles du titre 8 de l'ordonnance d'administration.

L'article 15 porte que ceux qui auront opté pour être admis à l'hôtel royal des invalides, ne pourront quitter l'hôtel & demander la pension ; mais que les pensionnaires qui, par leurs infirmités, se trouveront dans l'impossibilité de vivre chez eux, pourront, en remettant leurs pensions, se faire admettre à l'hôtel, lorsqu'il y aura des places vacantes.

Voyez les ordonnances citées ; & les articles CONSEIL D'ADMINISTRATION, DÉSERTION, RECRUE, RÉCOMPENSE, &c.

INFÉODATION. On appelle ainsi la concession à titre de fief d'un fonds de terre, d'un office, d'un revenu, d'un droit quelconque.

La coutume de Paris, dans les articles 130, 135, 137 & 138, avec quelques autres coutumes, donne aussi ce nom à l'investiture que l'acquéreur du fief est obligé de prendre pour faire courir l'an & jour du retrait.

La même coutume, & la plupart de celles de France, appellent encore ainsi l'approbation

tant des rentes, ou autres charges imposées par le vassal sur son fief, que des accensemens ou sous-Inféodations faites par le même vassal, laquelle est faite par le seigneur en recevant en foi les créanciers des premiers, ou en admettant le vassal même à comprendre les autres dans ses aveux.

Enfin, on donne le même nom aux érections en fief des domaines roturiers ou allodiaux. Dans tous ces cas en effet, l'objet inféodé est tenu du seigneur à foi & hommage.

Les règles qui déterminent jusqu'à quel point le vassal peut ou ne peut pas disposer de son fief, au préjudice du seigneur dont il relève, sont tracées dans les articles *Accensement*, *Bail à cens*, *Démembrement*, *Dépié*, *Empirer*, *Emphytéose*, *Esclesche*, *Féage*, *Fraude Normande*, *Garîment*, *Jeu de fief*, *Parage*, *Sous-Inféodation*, *&c.* On y discute avec l'étendue convenable tout ce qui concerne les intérêts du seigneur dominant. Les formalités de l'acte qui établit les relations de seigneur & de vassal, sont exposées au mot *Investiture.* On va se borner ici à considérer les différens objets du contrat d'Inféodation (à l'exception des dixmes inféodées dont on a parlé dans un article particulier), & les effets qu'il produit entre les parties contractantes & ceux qui sont à leurs droits seulement,

On traitera donc, 1°. des objets divers de l'Inféodation : 2°. de l'Inféodation des droits seigneuriaux en particulier : 3°. de l'Inféodation des rentes & hypothèques : 4°. de l'Inféodation des fonds : 5°. des effets que produit le contrat d'Inféodation.

§. 1. *Des objets divers de l'Inféodation.*

On peut inféoder tous ou presque tous les immeubles & les droits qui sont par eux-mêmes dans le commerce. Les princes & les seigneurs ont autrefois fait un grand usage de cette faculté : non contens de concéder ainsi les terres de leurs domaines, ils donnoient aussi à titre de fief le droit de les servir, & les gages qu'ils accordoient à leurs officiers.

Cet usage est extrêmement ancien : on voit dans les lois de Malcolm II, roi d'Ecosse, la liste de ses officiers, dans la forme suivante : « *Caput secundum*, *de feodo Cancellarii. Item*, ordinaverunt Cancellario regis feodum magni sigilli, » videlicet, pro qualibet chartâ centum libratarum » terræ & ultrà, pro feodo sigilli decem libras, & » clerico pro scripturâ duas marcas, &c. . . . . . » *Caput 5*, *de feodo Camerarii.* Item, ordinaverunt pro sustentatione Camerarii domini regis, » per annum ducentum libras de escaëtis Burgorum » & residuum de Amerciamentis, Tolonæis & Customis Burgorum domini regis ».

La même chose se pratiquoit en France, & dans les différentes provinces qui la composent aujourd'hui. « Les rois de France (dit du Tillet au chapitre du grand chambrier de France) avoient » baillé ou enduré autorités, droits & prééminences » à leurs officiers domestiques, sur les métiers dont » ils les servoient, ou qui en approchoient . . . . . » lesdits droits vraisemblablement servoient de gages ». Il cite ensuite à l'inventaire de ce chapitre le *rolle de plusieurs ayant foi & hommage au roi St. Louis*, *entre autres le comte d'Eu pour la chambre de France.*

M. le président de Valbounays nous apprend dans ses *Mémoires pour l'histoire de Dauphiné*, qu'on y donnoit en fief les offices de judicature & les emplois de toute espece, tant dans la main du dauphin, que dans celles des principaux seigneurs de la province (1).

Cette Inféodation n'avoit pas lieu seulement pour les principaux officiers. Les fonctions des plus vils domestiques étoient pareillement concédées à titre de fief, comme le prouve cet autre chapitre des lois du même roi d'Écosse, encore cité par de Laurière : « Ordinaverunt pro *feodo* Senescalli domus » domini regis, 40 libras; pro *feodo* clerici de » coquina, 10 libras; pro *feodo* Panitarii 10 libras; pro *feodo* Buttilarii, 10 libras; pro *feodo* » Pistoris, 5 libras; pro *feodo* Brasiatoris, 5 libras; pro *feodo* magistri Coci, 5 libras; pro » *feodo* Lardarii, 5 libras; pro *feodo* Janitoris, » 5 libras; pro *feodo* Ostiarii coquinæ, 5 libras ».

Il ne faut pas croire qu'on puisse entendre par-là de simples gages ou salaires, quoique le mot *fief* (*fee*) s'emploie en ce sens dans plusieurs langues du Nord. Tous ces domestiques tenoient en effet ces gages & leur office à foi & hommage, & souvent ils étoient transmissibles à leurs héritiers. Le savant Besly a recueilli dans les preuves manuscrites de son histoire des comtes de Poitou, un acte d'Inféodation de cette espèce, pour la cuisine du comté de Poitou, fait l'an 1277, où l'usage de ces Inféodations étoit ordinaire (2).

---

(1) Voyez les articles *Offices seigneuriaux* & *Offices féodaux.*

(2) *Voici cette pièce singulière :*
« Richardus, filius regis Angliæ, comes Pictaviæ, dux » Aquitaniæ, archiepiscopis, episcopis, abbatibus, comitibus, vice-comitibus, baronibus, justitiis, baillivis, » ministris, totius terræ suæ salutem. Sciatis me dedisse » & concessisse Alano coquo meo, *pro servitio & homagio* » *suo*, quoquinam meam, *cum omni feudo* ad eam pertinente, sibi & hæredibus suis ita liberè, & quietè & » honorifice tenendam, sicut aliquis coquorum antecessorum » meorum melius & liberius tenuerit salvo jure coquorum, » si quis feudum in quoquinâ comitis Pictaviensis habere » probaverit. Quare volo & firmiter præcipio, quod ipse » Alanus & hæredes sui habeant meam donationem liberè, » quiete, integre & honorificè, sine aliquo impedimento » possideant, ita quòd nullus eis super hâc meâ donatione » injuriam vel contumeliam faciat; his testibus, Petro » episcopo Petragoricensi, Fulcone de Matas & Guillelmo, » Mangote, Senescallo, Pictaviæ. Anno ab incarnatione » domini M. CC. LXXVII. Henrico rege patre nostro » regnante in Angliâ. Datâ apud Petragoram, antequàm » obediissem Cattelmenem. »

Odefroy, très ancien commentateur du droit romain, dit aussi qu'il a vu plusieurs fiefs semblables en Italie. « *Et in monasterio sanctæ Ulliæ talia » vidi feuda ut boariæ & sutoriæ & porcariæ » & similium quæ ibi erant necessaria* ». Ragueau, dans son indice des droits royaux, parle encore des *tailleurs fieffés*, qui, à Poitiers & ailleurs, tiennent en foi & hommage du roi l'autorité & pouvoir de tailler les monnoies de France.

Outre les salaires attachés aux divers offices, lesquels étoient tenus en fief avec eux, rien n'étoit plus commun autrefois que de se faire des vassaux, en leur accordant une pension ou rente, soit en argent, soit en denrées, à titre de fief. Quelquefois aussi l'on détachoit du fief certains droits, tels que ceux de justice, de corvées, de terrage, &c. pour en constituer des fiefs particuliers; cela se pratique même encore tous les jours : mais l'usage d'inféoder les offices, est presqu'entièrement cessé. On parlera de ceux qui subsistent encore aujourd'hui, comme fief, dans un article particulier. Voyez l'article OFFICES INFÉODÉS.

§. II. *De l'Inféodation des droits Seigneuriaux.*

Les droits seigneuriaux, comme tous les autres objets du commerce, peuvent être inféodés, soit séparément, lorsqu'ils peuvent être ainsi aliénés, soit conjointement avec le domaine dont ils font partie, lorsqu'ils en sont inséparables. Mais il y a de la difficulté à déterminer quels sont ces droits qui peuvent être ainsi aliénés séparément. On a parlé de l'inféodation des juridictions, au mot *Démembrement de justice*, & de celle des mouvances, au mot *Démembrement de fief*.

La plupart des droits seigneuriaux qui peuvent exister ou ne pas exister indépendamment de la directe, peuvent être aliénés, & par conséquent inféodés séparément. Mais il n'en est pas ainsi des droits qui sont attachés essentiellement au fief ou à la justice, soit en vertu de la coutume, soit en vertu des titres particuliers du fief.

Ainsi les droits honorifiques dépendans du droit de patronage ou de haute-justice, ne peuvent être cédés, même à titre de fief, sans la terre ou la justice de laquelle ils dépendent. Une cession de cette sorte est si absolument nulle, que des tiers, qui n'ont d'ailleurs aucun droit aux honneurs des églises, peuvent empêcher qu'on ne s'en prévale au-dessus d'eux pour prétendre ces droits. (Voyez l'article DROITS HONORIFIQUES

Mais une question plus controversée est celle de l'Inféodation des droits de bannalité; on l'a sur-tout agitée relativement à l'Inféodation de la bannalité des moulins.

Tiraqueau, d'Argentré, Dumoulin, & un grand nombre d'auteurs, tiennent qu'elle est valable. Ces droits, disent-ils, sont des fruits & des droits utiles du fief qui se peuvent inféoder, comme bailler à ferme. Louis Frain sur l'art. 375 de la coutume de Bretagne, rapporte un arrêt du 28 mars 1627, rendu au parlement de Rennes. Basnage en cite un autre, rendu par le parlement de Normandie, le 21 juillet 1547, sur l'art 210 de sa coutume.

Vigier, sur l'art. 24 de la coutume d'Angoumois; Chopin, sur celle d'Anjou, art. 17; Maiclien sur celle de Saint-Jean-d'Angely, chap. 1, & d'autres commentateurs, sont d'un sentiment contraire. Ils soutiennent que le droit de bannalité, qui suppose une subordination de la part de ceux qui y sont sujets, & un droit de contrainte dans celui qui l'exerce, est par cela même attaché au fief ou à la justice dont il dépend, & qu'il ne peut pas être cédé séparément. La Peyrere, en ses décisions sommaires, a fait une maxime de ce point de droit.

Guyot même, qui soutient que les bannalités *ne sont ni de justice ni de fief*, *mais droits de servitude*, *droits d'imposition*, est du même avis, en convenant que pour avoir droit de bannalité sur des habitans, il faut en être seigneur, & que, si ces habitans se soumettoient à ce droit envers un seigneur voisin, leur seigneur seroit en droit de faire annuller le contrat.

Il semble que cela ne devroit pas faire de difficultés, au moins dans les pays où la bannalité est établie par la seule force de la coutume. La coutume de Poitou le décide formellement dans l'article 48 : « Si aucun, y est-il dit, qui n'a moulins & a » hommes roturiers, levans & couchans roturièrement, ou soit qu'il ait moulin au dehors ou » au dedans de la banlieue, veut que lesdits hommes » aillent moudre au moulin de son voisin, ou transporte à son voisin le droit de contraindre lesdits » hommes, qui doivent moudre à sondit moulin, » pour ce, ne seront tenus lesdits hommes moudre » au moulin dudit voisin, *& pour avoir contrainte*, *faut que ceux que l'on veut contraindre*, *soient sujets de celui qui les veut contraindre* ».

Cette raison de décision se trouve dans toutes les autres coutumes, qui n'ont pas d'ailleurs résolu la question en propres termes : « Outre, dit la coutume d'Anjou, art 14, peut avoir *ledit bas justicier*, moulin à blé au-dedans ou dehors *de son fief & peut contraindre ses sujets* estagiers, » demeurans au-dedans de la banlieue dudit moulin, d'aller moudre *à icelui moulin* .... *Si ledit bas-justicier*, ajoute l'art. 23, a bourg, » ou partie en bourg nuement tenu de lui, il a » droit d'y faire four à ban, & y peut contraindre » ses sujets estagiers dudit bourg, d'y faire cuire » leur pain ».

La coutume du Maine a des dispositions absolument semblables, art. 24 & 33. On les retrouve encore dans les coutumes de Tours, art. 7 & 8, & de Loudun, art. 3, qui accordent de plein droit la bannalité du moulin au seigneur bas-justicier. Les mêmes coutumes qui ne donnent pas la bannalité du four de plein droit, mais seulement s'il y a possession, ne l'accordent néanmoins en ce cas, qu'au

qu'au seigneur *moyen-justicier* sur *ses sujets coutumiers.*

« Par la coutume du pays & comté d'Angoumois, celui qui a *fief tenu noblement avec juridiction exercée*, peut entretenir ou de nouvel ériger *en sadite juridiction*, four & moulin banniers, ou plusieurs moulins *sub eodem tecto*, & contraindre ses hommes couchans & levans *en sadite* juridiction, d'apporter ou envoyer moudre ses blés & grains audit moulin bannier, & leur pain cuire audit four, pourvu que . . . *ledit seigneur tienne ledit moulin A SA MAIN.* Et au regard *du seigneur féodal*, qui n'a exercice de juridiction, ne peut avoir moulin bannier, si son adveu ne le porte, ou par prescription suffisante.

» Les hommes sont tenus d'aller au moulin de *leur seigneur*, qui est dedans la banlieue, ores que le moulin fût hors la seigneurie, » dit la coutume de Bretagne, art. 382.

» Item, *seigneur* ayant *basse-juridiction*, ou qui a *bourg ou chef de bourg*, est fondé par la coutume de pouvoir contraindre *ses hommes* roturiers, demeurans en maison roturière ou bourg, ou chef de bourg, à cuire leurs pastes *en son four à ban.* (Xaintonge, art. 6.)

» Si aucun a moulin moulant & en état, *ses hommes de feudalité* sont tenus y aller moudre . . . Si aucun a four bandier & aucun d'iceux, *qui sont subjects de la bandière*, cuisent ailleurs qu'au four, *le seigneur du four ou ses gens* peuvent prendre ou faire prendre par justice le pain cuit ailleurs qu'*en son four* . . . . . . si le moulin ou four bandier ne sont en état suffisant, l'*homme* peut aller moudre ailleurs ». (La Marche, art. 111, 114 & 116.)

» Il est loisible *auxdits bas-justiciers* avoir moulin, & en leur justice & seigneurie, ... peuvent contraindre *leurs subjets étrangers*, demeurant en la banlieue, d'y aller moudre leur blé; . . . & où le sujet seroit défaillant de mener sondit blé *au moulin dudit seigneur*, il est permis *à icelui seigneur*, trouvant le meûnier au-dedans de son fief conduisant sa farine, la prendre & icelle appliquer à lui ». (Grand-Perche, art. 25 & 26.)

Tous ces textes supposent bien qu'il faut avoir ou la justice ou la directe, pour faire usage du droit de bannalité. Les coutumes mêmes qui exigent un titre pour la bannalité, n'autorisent ce titre que dans le seigneur féodal. « *Nul seigneur*, dit la coutume de Paris, art. 171, ne peut contraindre *ses sujets* d'aller au four ou moulin qu'il prétend bannal, ou faire corvées s'il n'en a titre valable ».

La coutume d'Orléans, art. 100, a la même disposition.

« Pour acquérir bannie de four ou molin, est besoin d'avoir titres. . . . . Subjets à bannie de four, sont subjets de venir cuire tout leur pain; & subjets à bannie de molin, sont subjets d'y venir moudre tout leur blé destiné à manger; & s'ils vont autre part cuire ou moudre leurs pains & farine, sont confisqués, *ipso facto*, *au seigneur bannier*, & les peut *ledit seigneur* faire prendre de son autorité où il les trouvera, & avec ce, sont amendables envers ledit seigneur bannier, de 7 sous 6 den. tournois pour chacune fois ». (Nivernois, tit. 18, art. 192.)

Le mot seul de bannalité indique une supériorité sur ceux qui y sont sujets, qui donne droit de faire des proclamations dans le territoire, ce qui ne peut appartenir qu'aux seigneurs justiciers ou féodaux.

Cependant Guyot & la plupart des auteurs, qui tiennent que le droit de bannalité ne peut pas être inféodé séparément du fief, prétendent qu'il peut être baillé à rente non rachetable. Les commentateurs de la coutume de Poitou prétendent même que cela peut ainsi se pratiquer dans cette coutume, qui annulle si précisément le *transport* du droit de bannalité. Ils citent deux arrêts rendus dans les coutumes de Tours & du Maine, les 23 juillet 1611, & 17 juin 1634, & quatre autres rendus pour la coutume de Poitou, dont le dernier est du 28 juin 1673, qui ont jugé que le droit même de contrainte passoit en la personne de l'arrentataire. Ils conviennent néanmoins que le contraire avoit été jugé en 1636.

On fonde cette décision, dans le cas du bail à rente, sur ce que *la rente est représentative du fonds*, & que le seigneur a toujours *le domaine direct* de la chose arrentée, tandis que le preneur en a seulement le domaine utile. Mais il est évident que la rente ne peut être représentative du fonds, qu'autant qu'il en existe un; & cela n'a point lieu dans le droit de bannalité, qui n'est lui-même qu'une portion du droit de seigneurie ou de directe. Or, la rente foncière représente si peu ces sortes de droits, qu'il est constant que lorsqu'un domaine noble est purement & simplement aliéné à titre de bail à rente, la directe appartient non au bailleur, mais au seigneur duquel il relevoit.

C'est encore brouiller toutes les idées, que d'appeler *domaine direct*, le droit du bailleur de fonds. Plusieurs auteurs ont fait à la vérité cette confusion, parce que nos premiers baux à rente étoient presque toujours en même-temps des baux à cens; & c'est par une suite de cette confusion, qu'on a douté autrefois, si l'on ne pouvoit pas percevoir les lods & ventes sur les domaines arrentés. Mais ou ce mot de *domaine direct* signifie la féodalité, & il est bien clair que le bailleur ne l'a pas, ou il signifie simplement ici le privilège du bailleur; & ce mot alors n'ajoute rien à sa qualité & à ses droits.

Enfin, dans la supposition de ces auteurs mêmes, le bailleur a si peu le domaine direct, qu'il n'a plus le droit de contraindre les sujets, suivant les arrêts cités.

Aussi Constant, sur l'article 48 de la coutume de Poitou, dit-il que le seigneur, en baillant à

rente, son moulin, avec les astreignables, doit, pour plus de sûreté, se réserver un cens ou redevance noble, qui sera représentative de cette portion du fief (1).

Je ne déciderai point s'il ne vaudroit pas mieux employer les ressources que fournit la science des lois, à restreindre le droit de bannalité le plus qu'il seroit possible, plutôt que de donner les moyens de perpétuer ces entraves de la liberté publique, en multipliant les facilités d'en disposer. Mais j'ose dire que cette tournure de Constant n'ajoute rien aux droits du preneur, puisqu'il manque toujours de la supériorité féodale ou juridictionnelle, que les coutumes exigent pour avoir le droit de bannalité.

On cite encore l'article 370 de la coutume de Bretagne, qui permet, lors du partage des fiefs, de mettre *les moulins & les moulans sujets auxdits moulins*, dans la portion *des juveigneurs aux prix qu'ils ont été estimés ;* & l'art. 372, qui dit que, « si le frère aîné, ne ses juveigneurs n'avoient moulin au temps du partage d'entre eux, » & l'un d'eux, aisné ou juveigneur, fit moulin de » nouveau, *tous les hommes d'iceux aisnés & » juveigneurs tombés auxdits partages iront » audit moulin s'ils ne sont sujets à autres*, » sans toutefois que lesdits moulans soient justiciables » par la cour de celui qui auroit édifié ledit moulin, » ains seront justiciés pardevant le seigneur prochain » supérieur, qui auront tous émolumens fors ledit » devoir de moulte ».

L'induction que l'on tire de cet article, pour autoriser l'aliénation de la bannalité, sans le fief dont elle dépend, n'est point fondée. Par la constitution particulière des tenures en juveigneurie, les juveigneurs sont, à bien des égards, regardés comme les coseigneurs, & à plusieurs autres, comme les vassaux du fief de leur aîné. Il y a donc toujours entre eux & les astreignables des différentes portions du fief, une relation de supériorité. D'ailleurs, cet exemple imaginé pour faciliter les partages entre cohéritiers, ne peut être tiré à conséquence entre des étrangers. Aussi la coutume ne donne-t-elle cette faculté que pour la *juveigneurie d'aîné*, ou la juveigneurie en parage, & non pas pour la *juveigneurie sans parage*, qui a lieu par convention entre des étrangers.

Il paroît même que ce privilège cesse lorsque les juveigneurs en parage ou leur aîné aliènent leur partie à des étrangers. L'article 371 porte : « Et si » aucun lignager descendu dudit cohéritier ainsi » partagé se trouve en longue possession desdits » moulins, & le lignage fust éloigné tellement que » les hommes & les femmes tant de l'aîné que du » puisné se pussent marier ensemble, encore qu'on » ne pût faire preuve que ledit moulin eust esté » baillé en partage, *il suffira de prouver le li- » gnage* & la possession du destroit sur les mou- » lans ».

Enfin, l'article 376 porte : « Nul n'est sujet à » aller moudre au moulin d'autruy, s'il n'est son » mansonnier *en proche-fief ou arrière-fief*, & a » moulin commun en société, ou du partage d'entre » aisné & juveigneur, comme dit est, ou s'il n'y est » obligé *par contrat non préjudiciable au sei- » gneur* ».

Cette obligation *par contrat non préjudiciable au seigneur*, doit s'entendre d'une convention faite avec ceux qu'on prétend obliger à moudre à un moulin. La coutume de Bretagne est donc d'accord, comme toutes les autres, avec celle de Poitou ; & quand même parmi nos coutumes il en existeroit une de contraire à cet esprit général, il seroit injuste de l'appliquer hors de son ressort, dans une matière aussi défavorable que les bannalités.

Il y a donc lieu de croire que les arrêts cités à ce sujet, ou sont inexactement rapportés, comme tant d'autres dont on ne donne que la date, ou sont rendus dans des circonstances particulières qui ne peuvent être tirées à conséquence.

§. III. *De l'Inféodation des rentes & hypothèques.*

Du temps où l'aliénation des fiefs n'étoit pas permise, le vassal n'avoit pas non plus le droit de les charger de rentes ou d'hypothèques, au préjudice soit du seigneur, soit de ses héritiers ; mais l'intérêt du commerce, & la nécessité de constituer des rentes à titre de dot, de douaire, d'apanage, d'engagement ou d'hypothèque, firent bientôt établir l'usage d'imposer des charges sur ces domaines, comme sur tous les autres, de même que l'impossibilité où étoient les seigneurs de cultiver la totalité de leurs domaines, avoit fait introduire l'usage des accensemens, emphytéoses & arrentemens. Ces rentes s'imposoient le plus souvent par assiète ou assignat, & c'est à quoi se rapportent les détails donnés par plusieurs de nos coutumes anciennes & nouvelles sur les assiètes de rente.

Sur ce fondement, on considéroit celui qui avoit acquis à titre de constitution une rente sur un fief,

(1) Boucheul a mal pris le sens du passage de Constant, en en rendant compte de la maniere suivante : « Pour éviter » le doute, Constant, sur cet article, dit que le seigneur » baillant son moulin à rente avec ses sujets & astreignables, se doit non seulement réserver une rente ou redevance » annuelle, mais aussi *céder & transporter quelque devoir » noble sur les sujets*, comme faisant partie du fief, & que » le preneur tiendra à foi & hommage du seigneur, au » moyen de quoi les sujets sont faits hommes de celui qui » veut les contraindre ».

Constant ne parle que d'un simple accensement de la bannalité. « Tutius erit quod dominus det molendinum cum » hominibus & jure cogendi, non tantum pro reditu annuo » in granis, sed etiam ulteriùs, pro quodam censu nobili, » pro juridictione cogendi, tanquàm sit pars feudi, quam » quidem partem *censualis homo*, seu emphytheucarius, » tenebit *sub homagio* domini concedentis ; tunc quæstio » est indubitata. » Tenir *sous l'hommage* de quelqu'un, n'est pas tenir *en hommage* de lui.

& ceux qui succédoient ensuite à ses droits, comme s'ils avoient acquis une portion du fief même. Les fonds qui en étoient chargés étoient diminués de valeur, à proportion du prix de la rente : c'est ce qui donna lieu aux seigneurs d'exiger que les acquéreurs ou les créanciers des rentes leur en fissent la foi & hommage, comme propriétaires d'une portion du fief, en leur en payant également les droits de quint, de relief, & autres droits auxquels les mutations des fiefs donnoient lieu.

Voilà l'origine de l'Inféodation des rentes constituées. Lorsqu'on se mit sur le pied de constituer des rentes, soit en denrées, soit en argent, sans aucun assignat, il fut incertain de savoir si l'on devoit obtenir l'agrément du seigneur pour ces sortes de rentes, en les faisant également inféoder. On convint assez généralement que le seigneur ne pouvoit point exiger que l'acquéreur se fît inféoder de la rente, lorsqu'elle ne portoit point d'assignat spécial; mais qu'il falloit le faire lorsque la rente avoit cet assignat. Cette distinction, qui se trouvoit dans l'ancienne coutume de Paris, existe encore dans plusieurs coutumes, telles que celle de Nivernois : mais dans toutes ces coutumes, sans exception, le seigneur qui jouissoit du fief, ou qui avoit des droits à y percevoir, n'étoit point obligé de continuer ces rentes aux créanciers, ou d'en déduire le montant sur ses profits, soit qu'elles n'eussent qu'une hypothèque générale sur les biens du débiteur, soit qu'elles en eussent de spéciales sur le fief, soit enfin qu'elles eussent été retenues à titre de cens ou de rente foncière, tant qu'elles n'étoient pas inféodées.

Cela se pratique encore ainsi aujourd'hui; les articles 28, 52 & 59 de la coutume de Paris, qui forment à cet égard le droit commun, le décident expressément. Dumoulin ajoute que cela a lieu pour les rentes constituées & les hypothèques, quand même le seigneur auroit assisté à l'établissement de ces charges; mais il pose en même-temps cette limitation, que le seigneur est tenu des charges imposées par son vassal, lorsque le fief rentre dans sa main à titre de retrait féodal ou de commise.

L'équité de cette restriction, plus que la rigueur des principes, l'a fait admettre généralement contre l'avis de d'Argentré.

Il n'y a point lieu à ces difficultés, lorsque le seigneur a inféodé les rentes ou les charges dont le fief a été grevé par son vassal : dans ce cas, il est obligé de les acquitter lors de l'ouverture du fief, ou d'en souffrir la déduction sur ses droits; mais ces rentes forment elles-mêmes de véritables fiefs, qui produisent des droits de quint & de relief, & les autres droits imposés par les coutumes lors des mutations; la succession s'en règle comme celle des autres fiefs : c'est la disposition expresse de l'art. 347 de la coutume d'Orléans, qui forme en ce point le droit commun.

L'Inféodation est censée avoir lieu, non-seulement lorsque le seigneur admet à la foi & hommage le créancier, mais encore lorsqu'il en reçoit l'aveu & dénombrement, les droits de quint, de relief, ou qu'il fait d'autres actes semblables, d'où l'on puisse nettement inférer qu'il a adopté en sa qualité de seigneur, les rentes, charges & hypothèques imposées sur le fief par son vassal : mais tout acte, de quelque espèce que ce soit, où le seigneur n'est point partie en cette qualité, ne peut faire présumer l'Inféodation. «Jusques-là, dit Brodeau, sur l'art. » 28, n°. 13, que l'autorité du juge ne seroit pas seule » suffisante; comme, par exemple, si le fief est » vendu & adjugé par décret à la charge de la » rente, elle n'est pas censée & réputée inféodée, » bien que cette charge ait été mise & employée » dans les enchères, & que le seigneur n'y ait point » formé d'opposition, même qu'il ait eu bonne con- » noissance du décret pour y etre opposant, soit » afin de distraire, ou pour hypothèque, ou qu'il » ait reçu l'adjudicataire en foi & hommage, & » ensuite de ce, touché les quints dus à cause du » décret, & d'iceux baillé quittance, sans protes- » tation, tout cela ne pouvant pas équipoller à une » Inféodation».

La réception même des droits seigneuriaux, pour la création ou le transport de la rente faite par le seigneur suzerain, durant la saisie du fief appartenant au seigneur direct de celui sur lequel les charges ont été imposées, ne suffiroit pas pour faire admettre l'Inféodation; car le seigneur, durant la saisie, ne peut pas empirer la nature du fief de son vassal, ou en diminuer les droits.

L'Inféodation de la rente doit être nécessairement faite à la requête & poursuite du vassal, qui est le bailleur de l'héritage & créancier de la rente, & non de la part du preneur. Dumoulin & Brodeau le décident également; & ce dernier auteur observe fort bien que cela n'est point contraire à l'esprit de la coutume de Paris, comme Dumoulin paroît l'avoir cru.

§. IV. *De l'Inféodation des fonds.*

L'Inféodation des fonds peut avoir lieu de plusieurs manières : 1°. le propriétaire d'un domaine féodal ou allodial peut ainsi l'inféoder en tout ou en partie, suivant les coutumes, en s'en retenant la foi & hommage : 2°. le seigneur peut commuer de même en fiefs les domaines tenus de lui roturièrement : 3°. enfin le propriétaire d'un alleu peut, par un traité particulier, en changer la nature, en consentant à l'avenir à le tenir d'un seigneur à titre de fief. Les deux premières espèces de fiefs faisoient ce que l'on nomme des *fiefs propres* ou *fiefs de tradition*. La dernière espèce d'Inféodation, fort commune autrefois, formoit ce que l'on appeloit des fiefs *impropres*, ou fiefs *de reprise*, *de dévotion*, *fiefs oblats*. Voyez ces différens mots.

Quoique le domaine de la couronne soit inaliénable, cette maxime ne s'étend point à certains objets, tels que des édifices particuliers, sujets à

des réparations coûteuses, & aux terres & marais incultes, &c.

Une quantité d'édits ont ordonné en différens temps qu'il seroit procédé à l'aliénation à titre d'Inféodation des petits domaines, cens, rentes & droits casuels, même des directes & justices du domaine de France. On a demandé s'il étoit dû des droits seigneuriaux pour les mutations de ces sortes de biens.

Il est bien certain d'abord qu'il n'est dû aucun droit pour les aliénations faites au nom du roi par ses commissaires. La clause d'affranchissement de tous droits est même ordinairement exprimée dans les adjudications; mais quand elle n'y seroit pas exprimée, il faudroit l'y suppléer. Quant aux mutations de particulier à particulier, soit à titre de succession ou d'aliénation, il est certain que les droits seigneuriaux, fixés par les coutumes pour les mutations des fiefs, sont dûs en ce cas, quoiqu'on n'en doive point, si les biens aliénés ont été seulement engagés ou vendus à faculté de rachat perpétuel.

Un arrêt du conseil du 23 juillet 1686, une déclaration du 3 avril 1696, les édits des mois de mars 1695, avril 1702 & août 1708, l'ont ainsi réglé. Plusieurs de ces réglemens ont même ordonné que l'assujettissement aux droits de mutations, & autres droits seigneuriaux, fixés par les coutumes, seroit formellement inséré dans les actes d'aliénation. On peut voir dans le dictionnaire des domaines plusieurs décisions du conseil, qui ont jugé la même chose.

Enfin cela résulte encore des dispositions d'un dernier arrêt du conseil, rendu le 6 mars 1745, du propre mouvement de sa majesté, pour mettre les receveurs généraux des domaines à portée de fournir exactement des états détaillés de ces domaines, à quoi ils ne pourroient parvenir sans une connoissance des mutations qui y arrivent, soit par vente, revente & Inféodations, *& attendu que dans le cas desdites Inféodations, lesdits receveurs sont chargés par les fonctions de leurs charges, de la recette des droits de quint & requint, reliefs, rachats, lods & ventes.*

Le dispositif de cet arrêt est ainsi conçu: « sa » majesté en son conseil a ordonné que les fermiers » de ses domaines seront tenus de remettre aux re» ceveurs généraux des domaines & bois des géné» ralités de leurs fermes, des copies collationnées » en bonne forme des adjudications par revente, » ou autrement, des domaines, qui leur seront re» mises par le greffier de la commission, en exé» cution de l'arrêt du 5 mars 1743, pour servir » auxdits receveurs généraux à la confection de » l'état en détail, des domaines de leurs généralités, » & *à la perception des droits de quint, requint,* » *reliefs*, rachats, sous-rachats & lods & ventes » qui pourront être dûs dans la suite par les adju» dicataires des domaines, à titre *d'Inféodation*, » desquelles copies d'adjudication à eux remises par » lesdits fermiers, lesdits receveurs généraux leur » remettront leur reconnoissance ».

§. 5. *Des effets du contrat d'Inféodation.*

Le titre d'Inféodation contient les engagemens que le seigneur & le vassal ont pris respectivement: ces engagemens ne peuvent être changés que de la manière dont ils ont été formés, par le consentement mutuel de l'un & de l'autre, & ce consentement ne se présume point.

On étoit dans l'usage autrefois, pour prévenir les inconvéniens qui pourroient résulter de la perte du titre primitif d'Inféodation, de le mettre en tête des actes d'investiture qui se faisoient ensuite à chaque mutation. Il est prudent encore, lorsque le titre d'Inféodation n'existe plus, comme cela arrive bien communément aujourd'hui, de copier dans les actes de foi & hommage, & dans les aveux & dénombremens, les expressions des plus anciens actes de cette nature. Il est bien certain que si le dernier de ces titres montroit des charges ou des conditions différentes du premier, ou du plus ancien de ceux qui sont existans, il faudroit se régler sur les plus anciens, à moins qu'on n'eût exprimé nettement dans le titre postérieur, l'intention de changer l'état du fief; alors ce seroit au titre où cette intention seroit marquée, qu'il faudroit s'arrêter.

Il y a même des espèces de fiefs où le seigneur & le vassal ne peuvent par leur consentement mutuel le plus exprès, changer la nature du fief au préjudice de ceux qui sont appelés à y succéder un jour. Tels sont les fiefs régis par le droit Italique ou Allemand, & tous ceux où l'ordre de succession est réglé par le titre d'Inféodation. Mais depuis les rédactions de nos coutumes faites par autorité publique, doit-on avoir égard à l'ordre de succession établi par un titre d'Inféodation antérieur ou postérieur à la coutume? Tous nos auteurs décident pour l'affirmative.

Dumoulin dans son commentaire sur l'article 8 de la coutume de Paris, après avoir déclaré que les fiefs sont patrimoniaux & transmissibles aux filles comme aux mâles, en excepte néanmoins le cas où le titre d'Inféodation porteroit des conditions contraires. D'Argentré tient le même langage; le Brun & son additionnaire, décident aussi, qu'on peut, lors de l'Inféodation, intervertir l'ordre commun des successions, & que cette convention particulière déroge à la loi; par exemple, que dans la coutume de Paris on peut établir dans le titre de succession du fief, que l'aîné en aura le total, sans donner aucune récompense à ses puînés. Ils citent Ronsenthal & Tiraqueau.

On peut voir les principes de cette matière discutés de la manière la plus étendue dans le conseil 30 de Dumoulin: il y est question, à la vérité, d'un fief situé en Piémont; mais il dit expressément qu'il en seroit de même en pays coutumier, si les règles établies par le livre des fiefs se trouvoient formellement rappelées dans l'acte d'Inféodation: *Si usus*

illi relati specificè descripti essent ut investitura etiam in galliâ patriæ consuetudinariæ facta; il y prouve qu'on ne doit point confondre ces conventions avec *les pactes de succession*, que les particuliers ne peuvent établir en dérogeant au droit public. Enfin il observe que dans un pareil cas, chaque nouveau vassal ne succède point au dernier possesseur du fief, mais au premier investi, & qu'il tire son droit du seigneur qui a concédé le fief en vertu de l'investiture primordiale.

Mais il faut bien remarquer que ces maximes n'ont lieu dans notre droit coutumier, qu'entre le seigneur & le vassal. Les conventions portées dans l'acte d'Inféodation ne peuvent nuire à des tiers; en sorte que les créanciers du vassal pourront toujours exercer leurs droits sur le fief, au préjudice de ceux qui sont appelés à le recueillir par le titre d'Inféodation. C'est une suite des lois sur la patrimonialité des fiefs, & de celles qui défendent les substitutions perpétuelles.

L'opinion la plus généralement reçue aujourd'hui, est même que les droits & les obligations respectives du seigneur & du vassal, à l'exception de la foi, sont sujets à être changés, augmentés ou diminués par la prescription de trente ans, lorsque ces altérations se trouvent énoncées d'une manière uniforme dans deux ou trois aveux. L'art. 124 de la coutume de Paris, & plusieurs autres dispositions de nos coutumes, favorisent cette opinion, que les principes rigoureux d'un droit étranger à nos mœurs ne doivent plus soutenir.

Voyez Dumoulin, de Laurière & Brodeau sur le titre des fiefs de la coutume de Paris; d'Argentre sur celle de Bretagne; Mathæi de afflictis commentaria feudorum; le dictionnaire des domaines; & les autres autorités citées. Voyez aussi les articles CONVERSION DES ROTURES EN FIEF, DÉNOMBREMENT, DÉPIÉ, DIXME, JEU DE FIEF, PRESCRIPTION, RETRAIT FÉODAL, RETRAIT LIGNAGER, &c.

(*Article de M. GARRAN DE COULON, avocat au parlement*).

INFIRMER. Casser, invalider un acte, lui ôter sa force. Il se dit particulièrement des sentences qui sont corrigées par le juge d'appel. Le juge qui infirme, si c'est un juge inférieur, dit qu'il a été mal jugé par la sentence, bien appelé; émendant, il ordonne ce qui lui paroît convenable. Lorsque c'est une cour souveraine qui infirme la sentence, elle met l'appellation & la sentence dont a été appelé, au néant, émendant, &c. Et néanmoins dans les matières de grand criminel, les cours prononcent sur l'appel par bien ou mal jugé, & non par l'appellation au néant, ou l'appellation & sentence au néant.

INFORMATION. C'est un acte judiciaire, qui contient les dépositions des témoins sur un fait en matière criminelle: c'est ce qu'on appelle *enquête* en matière civile.

Il y a néanmoins deux cas où l'on fait aussi des Informations en matière civile; le premier a lieu quand il s'agit de procéder à la réception d'un officier: les ordonnances exigent qu'on informe alors de ses vie & mœurs, & s'il est de la religion catholique romaine, attendu qu'on ne doit admettre aux fonctions publiques, que des gens de cette religion & d'une conduite irréprochable.

Le second cas pour lequel on informe en matière civile, est quand il s'agit d'unir ensemble plusieurs bénéfices, ou de faire quelque changement dans un établissement public, tel qu'un collège, un hôpital, un hôtel-de-ville, &c. On veut connoître par cette voie la commodité ou l'incommodité qui peuvent résulter du changement projeté; & l'Information à laquelle on procède à cet effet, se nomme *Information de commodo vel incommodo*.

Le nombre des témoins n'est pas limité en matière criminelle: on peut en faire entendre autant qu'on le juge à propos & qu'il est nécessaire, à la différence de ce qui s'observe en matière, civile où une partie n'en peut faire entendre, sur un même fait, plus de dix, à moins de supporter les frais que l'excédent de ce nombre aura occasionnés, sans qu'elle puisse les répéter.

Suivant l'article premier du titre 6 de l'ordonnance de 1670, il n'y a que le ministère public & la partie civile qui puissent administrer les témoins. Cette décision est fondée sur ce que l'objet de l'Information étant de prouver ce que contient la plainte, c'est à ceux qui se sont plaints à fournir cette preuve à la justice, & à constater juridiquement le délit qu'ils lui ont déféré; d'où il suit que les accusés ne peuvent présenter aucun témoin, si ce n'est après l'instruction entièrement achevée, & lorsqu'ils ont été admis à la preuve de leurs faits justificatifs.

Les enfans de l'un & de l'autre sexe, quoiqu'au dessous de l'âge de puberté, doivent être reçus à déposer, sauf, en jugeant, à avoir par les juges tel égard que de raison à la nécessité & à la solidité de leur témoignage: c'est ce qui résulte de l'article 2 du titre cité.

Suivant l'article 3, toutes les personnes assignées pour être ouïes dans une Information, ou pour être récolées ou confrontées, sont tenues de comparoir: les laïcs peuvent y être contraints par amende sur le premier défaut, & par emprisonnement de leur personne en cas de contumace; & les ecclésiastiques, par amende, au payement de laquelle ils peuvent être contraints par saisie de leur temporel; les supérieurs réguliers sont tenus d'y faire comparoir leurs religieux, à peine de saisie de leur temporel, & de suspension des privilèges à eux accordés par le roi (1).

(1) *Formule d'ordonnance pour faire assigner les témoins à l'effet de déposer.*

De l'ordonnance de nous.... au premier huissier ou sergent sur ce requis, à la requête de.... demeurant rue.... assignez tous les témoins qui vous seront in-

Lorsque le témoin assigné prétend n'être pas dans le cas de devoir déposer, le juge ou commissaire qui vaque à l'instruction, en doit dresser procès-verbal; & cette prétention du témoin forme un incident qui doit être jugé au siège où le procès s'instruit (1).

A l'égard des témoins qui ne peuvent comparoître, ils doivent faire présenter leurs exoines.

diqués, à comparoir.... pardevant nous en notre hôtel, rue.... pour dire & déposer vérité, en l'Information que ledit.... entend faire contre le nommé.... leur déclarez qu'ils seront payés de leurs salaires raisonnables; & que faute d'y comparoir, ils seront condamnés à l'amende de dix livres chacun, & de plus grande somme s'il y échet; de ce faire vous donnons pouvoir. Donné en notre hôtel le....

Formule d'assignation au témoin pour déposer.

L'an.... le.... en vertu de l'ordonnance de M.... signée & scellée, à la requête de.... je.... huissier, soussigné, certifie avoir donné assignation à.... à comparoir (tel jour & heure) pardevant.... rue.... pour dire & déposer vérité en l'Information que ledit.... entend faire contre.... & ses adhérens, sur les faits contenus en la plainte rendue contre ledit.... déclarant qu'ils seront payés de leurs peines, salaires & vacations raisonnables; & que faute par eux de comparoir, ils seront gagés à dix livres d'amende suivant l'ordonnance, & en plus grande somme s'il y échet, & leur ai laissé, à chacun séparément, copie tant de ladite ordonnance que du présent exploit; déclarant que M[e] ... est procureur.

Formule d'ordonnance de défaut contre un témoin.

Vu l'exploit.... nous.... avons donné défaut contre ledit.... non comparant, pour le profit duquel il sera réassigné à (tel jour), & dès-à-présent avons déclaré l'amende de dix livres contre lui encourue; au payement de laquelle il sera contraint nonobstant opposition ou appellation quelconque, & suivant l'ordonnance, par le premier huissier sur ce requis, auquel de ce faire donnons pouvoir. Fait & délivré en notre hôtel le.... scellé ledit jour.

(1) *Si le ministère public trouve que le témoin doive être dispensé de déposer, il prend les conclusions suivantes:*

Vu, &c. je n'empêche pour le roi qu'ayant égard aux raisons alléguées par.... il soit déchargé de déposer. Fait & délibéré à.... ce....

Jugement.

Tout vu & considéré: nous, ayant égard aux raisons alléguées par.... le déchargeons de déposer. Fait & jugé par nous, &c....

Si au contraire les raisons alléguées par le témoin paroissent insuffisantes, le ministère public conclut ainsi:

Tout vu & considéré: je requiers pour le roi, que sans avoir égard aux raisons alléguées par.... il soit ordonné qu'il sera tenu de déposer, à peine de dix livres d'amende, & d'y être contraint par toutes voies dues & raisonnables, même par corps, s'il persiste dans son refus. Fait & délibéré à.... ce....

Jugement.

Tout vu & considéré: nous, sans avoir égard aux raisons alléguées par.... disons qu'il sera tenu de déposer, à peine de dix livres d'amende, & d'y être contraint par toutes voies, même par corps, en cas qu'il persiste dans son refus. Fait, donné, rapporté & jugé par nous, &c.... en la présence & de l'avis de.... & de.... qui ont été à cet effet requis & mandés pour le défaut de juges & gradués dans le siège en l'auditoire & chambre criminelle, à.... greffier ordinaire y étant, le....

Si le témoin est en décret de prise de corps; ou dans la crainte d'être emprisonné en vertu de sentence, il peut demander un sauf-conduit pour aller déposer (1).

S'il est malade ou infirme, & que ce soit un témoin important, le juge doit se transporter chez ce témoin, pour en recevoir la déposition.

Si le témoin est absent, éloigné, & hors d'état de se transporter, le juge donne quelquefois commission rogatoire, ou autrement, au prochain juge du domicile de ce témoin, pour recevoir sa déposition.

Observez que quoique l'ordonnance assujettisse à comparoir tous ceux qui sont assignés, il y a néanmoins certaines personnes qui ne peuvent point être forcées à déposer contre d'autres: les enfans, par exemple, ne sont pas obligés de déposer contre leurs pères ou leurs mères, ni la femme contre son mari, ni l'avocat contre son client, &c. En pareil cas, le témoin assigné déduit son moyen d'excuse, & l'on en dresse procès-verbal.

Le juge peut vaquer en son hôtel, à l'audition des témoins (2); mais à l'égard des récolemens & des confrontations, il est obligé de les faire dans la chambre du conseil, ou dans la prison. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par deux arrêts, l'un du 7 septembre 1660, & l'autre du 12 avril 1661, rapportés au journal des audiences.

Les commissaires du châtelet de Paris ne peuvent contraindre un témoin de déposer; il faut qu'ils en réfèrent au lieutenant criminel, qui seul peut prononcer l'amende, & contraindre par corps le témoin qui refuse de comparoître.

(1) *Formule de requête pour demander un sauf-conduit.*

A monsieur....

Supplie humblement.... qu'il vous plaise faire défenses, à peine de toutes pertes, dépens, dommages & intérêts, à ses créanciers & à tous ceux qui pourroient être porteurs de leurs ordres, de l'arrêter ou faire arrêter, en allant suivant l'assignation qui lui en a été donnée le.... à la requête de.... en votre hôtel à.... pour déposer comme témoin en l'Information, à la confection de laquelle il doit être procédé devant vous le.... y séjournant à cause de l'éloignement, & en s'en retournant; faute de quoi, dans la crainte de recevoir un affront qu'il espère éviter en travaillant au rétablissement de ses affaires, il ne pourroit obéir à votre ordonnance, & vous ferez justice, déclarant que M[e].... est son procureur.

Ordonnance portant sauf-conduit.

Nous faisons défenses aux créanciers du suppliant, & à ceux qui pourroient être porteurs de leurs ordres, de l'arrêter ni faire arrêter en venant ici le.... pour déposer comme témoin en l'Information qui doit être faite devant nous, en y séjournant, & s'en retournant chez lui, à peine de toutes pertes, dépens, dommages & intérêts. Fait & donné en notre hôtel à.... le....

(2) Il en est autrement en Lorraine. L'art. 1 du tit. 4 de l'ordonnance criminelle du duc Léopold, du mois de novembre 1707, suivie dans cette province, défend de recevoir les dépositions des témoins ailleurs que dans l'auditoire ou à la chambre du conseil.

Quand l'Information ſe fait devant un juge d'égliſe, il ne peut pas non plus condamner à l'amende les témoins défaillans, ni prononcer contre eux la contrainte par corps. Le parlement l'a ainſi jugé contre l'official d'Amiens, par arrêt du 19 mars 1712.

Les témoins doivent, avant d'être ouïs, repréſenter l'exploit qui leur a été donné pour dépoſer, de quoi doit être fait mention dans la dépoſition. Les juges cependant peuvent entendre des témoins d'office, & ſans aſſignation, dans le cas de flagrant délit : telles ſont les diſpoſitions de l'art. 4.

Suivant l'article 5, les témoins doivent prêter ſerment, & être enquis de leur nom, ſurnom, âge, qualité, demeure, & s'ils ſont ſerviteurs ou domeſtiques, parens ou alliés des parties, & en quel degré; & du tout doit être fait mention, à peine de nullité de la dépoſition, & des dépens, dommages & intérêts des parties contre le juge.

Quoique dans le langage ordinaire on ne faſſe pas beaucoup de diſtinction entre les deux mots *ſerviteurs* & *domeſtiques*, il ne faut néanmoins pas les confondre. On entend ſtrictement par *ſerviteurs* ceux qui ſont au ſervice de quelqu'un; & par *domeſtiques*, ceux qui ſont ſimplement attachés à la maiſon par quelque emploi, comme ſont les intendans, les précepteurs, les commis, &c. Ainſi ces deux termes n'étant pas ſynonymes dans l'eſprit de l'ordonnance, il ne ſuffiroit pas de ſe ſervir de l'un ou de l'autre, il faut abſolument les employer tous deux.

On avoit cru dans quelques tribunaux, que la peine de nullité devoit être prononcée contre une dépoſition, lorſque le juge n'avoit pas fait mention des objets preſcrits par l'ordonnance dans le même ordre qu'elle les préſente. La cour des aides de Rouen avoit même ordonné, par un arrêt de réglement du 7 février 1737, que les dépoſitions où il ne ſeroit parlé de la preſtation de ſerment qu'après avoir fait mention des déclarations exigées par l'article 5, ſeroient nulles; mais par des lettres-patentes du 27 octobre 1753, le roi a ordonné que : « dans l'intitulé de chacune des dépoſitions des témoins ouïs ès Informations, il ſeroit fait mention, tant du ſerment prêté par le témoin, que de la déclaration de ſon nom, ſurnom, qualité & demeure, & s'il eſt ſerviteur ou domeſtique, parent ou allié des parties, & en quel degré; le tout à peine de nullité, ſans néanmoins que la validité ou nullité pût dépendre de l'ordre dans lequel leſdites mentions auroient été faites dans ledit intitulé ».

Il ſemble que le commiſſaire qui procède à une Information, commet une ſorte d'indécence en demandant à certains témoins, tels, par exemple, qu'un duc & pair, un maréchal de France, s'ils ſont ſerviteurs ou domeſtiques des parties; mais l'ordonnance exige cette formalité, & il faut la remplir ſous peine de nullité. Divers arrêts l'ont ainſi jugé, entre autres un du 31 mars 1711, & un autre du 8 février 1718, rapportés au journal des audiences.

On demande ſi dans le cas où quelques-unes des déclarations que preſcrit l'art. 5, auroient été omiſes en rédigeant l'intitulé de la dépoſition, on pourroit éviter la peine de nullité, en rectifiant l'omiſſion à la fin de la dépoſition du témoin ?

Cette queſtion s'eſt agitée récemment au parlement de Paris, dans l'eſpèce ſuivante.

Le procureur fiſcal de la juſtice du comté d'Argenton en Berry, ayant rendu plainte contre des *quidams* accuſés d'aſſaſſinat, on a procédé à une Information qui a été compoſée de 110 témoins, en conſéquence de laquelle deux hommes & une femme ont été décrétés de priſe de corps. Il eſt enſuite intervenu un réglement à l'extraordinaire, & enfin une ſentence définitive, qui a prononcé un hors de cour à l'égard de tous les accuſés. La partie publique ayant interjeté appel *à minimâ* de cette ſentence, & les accuſés ayant été transférés à la conciergerie du palais, la cour, lors de la viſite du procès, s'eſt apperçue que le juge d'Argenton, en procédant à l'audition des témoins, s'étoit contenté de faire mention dans l'intitulé de chaque dépoſition, que le témoin avoit déclaré *n'être parent, allié, ſerviteur, ni domeſtique du procureur fiſcal;* mais on a en même-temps remarqué que chaque fois qu'un témoin avoit nommé une perſonne dans ſa dépoſition, le juge avoit toujours eu l'attention de faire mention de la déclaration que ce témoin avoit faite, *qu'il n'étoit parent, allié, ſerviteur, ni domeſtique* de cette perſonne, *de ce enquis*.

Dans cet état des choſes, il a été queſtion de prononcer ſur la validité ou la nullité de l'Information : les juges qui en ſoutenoient la validité, diſoient que le juge d'Argenton avoit rempli le vœu de l'ordonnance dans l'affaire dont il s'agiſſoit, attendu qu'il n'y avoit d'autre partie connue que le procureur fiſcal, dont la plainte rendue contre des *quidams* ne déſignoit perſonne. Ils ajoutoient que le juge ayant eu, comme on vient de le dire, l'attention d'inſérer dans la dépoſition de chaque témoin, la déclaration qu'il n'*étoit parent, allié, ſerviteur, ni domeſtique* des perſonnes nommées dans le corps de la dépoſition, il étoit indifférent que la mention de cette déclaration ſe trouvât dans l'intitulé ou dans le cours de la dépoſition, attendu que le point important étoit que l'accuſé fût inſtruit de cette même déclaration.

Les juges qui avoient embraſſé l'opinion contraire, diſoient que le juge d'Argenton ne s'étoit pas conformé à la diſpoſition de l'ordonnance qui exige, à peine de nullité, que les témoins déclarent dans l'intitulé de leurs dépoſitions, s'ils *ſont parens, alliés, ſerviteurs ou domeſtiques des parties*; que ces mots ſont de rigueur; que le juge d'Argenton n'auroit pas dû ſe contenter de la ſimple mention que le témoin n'étoit point *parent, allié, ſerviteur, ni domeſtique du procureur fiſcal;*

qu'il avoit dû mettre les mots *des parties*, parce que ces mots, prescrits par l'ordonnance, comprennent non-seulement la partie plaignante, & les personnes dont les témoins parlent dans leurs dépositions, & qui peuvent devenir accusées, mais encore, comme dans l'espèce dont il s'agissoit, la personne assassinée, ou ceux qui peuvent lui appartenir. On ajoutoit que quand il s'agissoit de confronter un témoin à l'accusé, l'ordonnance vouloit qu'on lût, à peine de nullité, à l'accusé les *premiers articles* de la déposition du témoin, *contenant son nom, surnom, âge, qualité & demeure, & s'il est parent, allié, serviteur ou domestique des parties* : que cette formalité avoit été prescrite pour faire connoître le témoin à l'accusé, & mettre celui-ci en état de fournir des reproches contre l'autre, s'il en avoit à proposer; reproches qui ne peuvent plus être admis après la lecture de la déposition du témoin : d'où l'on concluoit que le juge d'Argenton n'ayant pas fait mention dans l'endroit qu'exige l'ordonnance, de la déclaration que *le témoin n'étoit parent, allié, &c. des parties*, il avoit mis l'accusé dans l'impossibilité de fournir des reproches avant la lecture entière de la déposition; ce qui devoit opérer une nullité.

Cette dernière opinion a prévalu; & par arrêt du 27 juillet 1778, toute la procédure a été déclarée nulle, à l'exception de la plainte & du procès-verbal de visite du cadavre; en conséquence, il a été ordonné que la procédure seroit recommencée par le lieutenant criminel de Chateauroux, & cependant que les accusés prisonniers seroient élargis. La cour a en même-temps enjoint au juge d'Argenton d'exécuter littéralement l'article 5 du titre 6 de l'ordonnance du mois d'août 1670 : ce faisant, d'enquérir les témoins dans les Informations, & au commencement de leurs dépositions, de leurs noms, surnoms, âges, qualités & demeures, & s'ils sont serviteurs ou domestiques, parens ou alliés des parties, & à quel degré, & du tout faire mention, à peine de nullité.

Par un autre arrêt de réglement du 9 décembre 1783, la même cour a encore ordonné que l'article dont on vient de parler, seroit exécuté; en conséquence, que quand les juges procéderoient à des Informations, ils seroient tenus d'enquérir les témoins de déclarer s'ils sont serviteurs ou domestiques, parens ou alliés des parties, sans restreindre cette déclaration à la seule partie publique, ni aux seuls accusés.

Les greffiers & les commis à l'exercice du greffe criminel, ayant une mission expresse à l'effet d'écrire les Informations, l'ordonnance ne permet pas qu'aucun autre puisse remplir ce ministère.

Il y a néanmoins, suivant les articles 6 & 7, deux exceptions à cette règle : la première est le cas d'absence, de maladie ou autre empêchement légitime du greffier commis à l'exercice du greffe : la seconde a lieu à l'égard des commissions émanées du conseil du roi : dans l'un & dans l'autre de ces cas, on peut commettre un greffier auquel on doit faire préalablement prêter serment au commencement de la procédure, & il doit en être fait mention, à peine de nullité : il faut d'ailleurs que le greffier, ainsi commis, soit âgé au moins de 25 ans. Le parlement de Paris l'a ainsi ordonné par un arrêt de réglement du 25 avril 1716 : & depuis il a été rendu plusieurs autres arrêts, qui ont déclaré nulles des procédures criminelles, à cause de la minorité des greffiers, & ont condamné les juges en leur propre & privé nom, aux dommages & intérêts des parties. Il y en a un entre autres du 12 janvier 1723, contre l'assesseur criminel du bailliage d'Amiens.

Les articles 9, 10, 11 & 12 prescrivent ce qui est nécessaire pour la forme de chaque déposition dont l'Information est composée (1).

Il faut, quant au corps de la déposition, distinguer ce qui concerne le juge, ce qui concerne le témoin, & ce qui concerne le greffier. Le témoin doit déclarer le plus clairement qu'il est possible, tout ce qu'il sait sur le fait dont est question, en bien particulariser toutes les circonstances qui sont à sa connoissance, ne marquer aucune partialité contre l'accusé, mais déposer ingénuement avec le respect qu'il doit à la justice & à la vérité, tant à charge qu'à décharge. Il doit ensuite, après lecture à lui faite de sa déposition & sa déclaration qu'il y persiste, la signer. S'il ne sait ou ne peut signer, il doit en être fait mention, ainsi que de l'interpellation qui lui en aura été faite, & de sa déclaration sur ce point.

A l'égard du juge, il doit purement & simplement faire rédiger la déposition du témoin, sans y ajouter ni diminuer, sans l'intimider, & sans lui faire aucune sorte d'interrogation, ni interpréter les déclarations qu'il fait. Il y a sur cela deux arrêts positifs, l'un

---

(1) *Formule d'Information & de déposition.*

Information faite par nous (*nom, surnom & qualité du juge*) en vertu de notre ordonnance du.... à la requête de.... contre (*nom de l'accusé, s'il est dénoncé dans la plainte, sinon contre certain quidam*) joint le procureur du roi ou fiscal; à laquelle Information avons procédé, assisté de notre greffier ordinaire, comme il suit.

Est comparu (*mettre le nom, surnom, qualité & demeure du témoin*) lequel, après serment par lui fait de dire vérité, nous a dit être âgé de.... ou environ, & n'être parent, allié, serviteur, ni domestique des parties (*si au contraire il est parent de l'un ou de l'autre, il en faut faire mention & à quel degré*); & nous a représenté l'exploit d'assignation à lui donné à la requête de.... le.... jour de.... pour déposer.

Lequel dépose sur les faits contenus en la plainte rendue par ledit.... le.... de laquelle lui avons fait faire lecture que.... qui est tout ce qu'il a dit savoir; lecture à lui faite de sa déposition, a dit icelle contenir vérité, & y a persisté & signé (*ou a déclaré ne savoir signer, de ce interpellé suivant l'ordonnance.*) *Si le témoin requiert taxe, on ajoute :* & après qu'il a requis salaire, lui avons taxé la somme de....

Est aussi comparu.... lequel.... dépose sur les faits contenus en ladite plainte, de laquelle lui avons fait faire lecture, que, &c.

l'un du 8 juin 1721, & l'autre du premier mars 1728. Ce dernier contient même une injonction au juge d'Estampes. Il doit aussi entendre chaque témoin séparément & secrètement, sans même que la partie publique puisse y être présente. Enfin, il doit signer chaque déposition à la fin : & quoique l'ordonnance semble exiger qu'il signe au bas de chaque page, néanmoins il suffit, suivant un usage constant & adopté par le parlement lui-même, qu'il paraphe seulement chaque page de l'Information.

Pour ce qui est du greffier, il doit écrire la déposition en présence du juge : après qu'elle est rédigée, il doit en faire lecture au témoin, & faire à la fin une mention expresse de cette lecture, & de la déclaration faite ensuite par le témoin, qu'il persiste dans sa déposition, sinon il est lui-même responsable des dommages & intérêts des parties. Il est aussi assujetti, sous les mêmes peines, à ne faire aucun interligne, & en cas qu'il y ait quelques ratures ou quelques renvois, il doit les faire soigneusement parapher par le témoin & par le juge : car, comme nous venons de l'observer, quoique l'ordonnance exige sur ce point la signature du juge & du témoin, l'usage se contente de leur paraphe.

Avant la publication de l'ordonnance de 1670, le ministère public & la partie civile étoient dans l'usage d'avancer de l'argent aux témoins pour les frais de leurs voyages ; mais, comme cela pouvoit autoriser le reproche contre le témoin, d'avoir reçu de l'argent pour déposer, l'article 13 a proscrit cet usage. Cependant, comme il peut se trouver des témoins éloignés & tellement pauvres, qu'ils ne pourroient entreprendre de venir déposer, si on ne leur faisoit quelques avances pour leur voyage, le ministère public & la partie civile peuvent, en pareil cas, faire leurs représentations au juge, & s'il les trouve fondées, il permet d'avancer à ces témoins les deniers nécessaires pour leur voyage.

On a coutume, à la fin de chaque déposition, de faire mention de la taxe & de la requisition qui en a été faite par le témoin : mais, si on omettoit cette formalité, il n'en résulteroit aucune nullité, attendu qu'elle n'est point prescrite par l'ordonnance. Au surplus, cette taxe doit être faite, eu égard à la qualité du témoin, & à la distance du lieu d'où il vient. C'est au témoin à la requérir, & le juge n'est pas obligé de l'interpeller sur cet objet.

L'article 14 a décidé deux points importans : le premier, est qu'une déposition déclarée nulle peut être réitérée, afin que la justice ne soit pas privée d'un témoin dont elle peut avoir besoin : le second est qu'une telle déposition ne peut néanmoins être réitérée qu'en vertu d'un jugement qui l'ait ordonnée. C'est pourquoi différens arrêts, & particulièrement trois des 24 mars 1725, 10 avril 1734, & 11 décembre 1743, ont déclaré nulles des Informations où l'on avoit fait entendre de nouveau des témoins dont les dépositions avoient été précédemment annullées, sans que le jugement qui avoit déclaré nulles ces dépositions eût en même-temps autorisé à les réitérer. Il s'est élevé à ce sujet la question de savoir si un juge qui a fait des nullités dans un procès criminel, peut de son autorité recommencer la procédure ; & l'on a décidé qu'il le pouvoit, pourvu que ce fût avant le jugement définitif. Il faut néanmoins pour cela, que le juge commence par déclarer sa procédure nulle ; & pour rendre ce jugement, il faut qu'il ait avec lui au moins deux autres juges ou gradués.

L'article 15 défend aux greffiers de communiquer les Informations & autres pièces secrètes du procès aux accusés & à tous autres qu'aux procureurs du roi ou des seigneurs, à peine d'interdiction & de cent livres d'amende.

Quand un juge fait une Information, ou dresse un procès-verbal, en vertu de quelque commission, il doit au commencement de cette Information, ou de ce procès-verbal, faire mention de la commission en conséquence de laquelle il procède & de sa date. Cette formalité est absolument nécessaire, parce que cette commission est le fondement de la compétence & du pouvoir du juge délégué.

Lorsque le juge ainsi délégué a informé, il doit envoyer son Information cachetée au greffe du juge qui lui a adressé la commission, parce que c'est à ce dernier seul qu'appartient le droit de décréter l'Information, & que l'autre n'a travaillé que comme mandataire de celui qui l'a commis.

Au reste, le juge délégué ne doit envoyer que la copie de l'Information par lui faite, & non la minute qui doit toujours rester pardevers lui.

On appelle *Information par addition*, celle qui se fait sur de nouvelles preuves survenues après l'Information faite : on y procède en vertu d'une permission de juge, donnée en connoissance de cause (1).

(1) *Pour obtenir cette permission, on présente une requête ainsi conçue :*

A M. le lieutenant criminel....

Supplie humblement.... qu'il vous plaise lui permettre de faire informer, par addition, des faits contenus en la plainte par lui rendue le.... contre.... circonstances & dépendances, pour, le tout fait & communiqué au procureur du roi, être pris par lui & le suppliant les conclusions convenables ; déclarant toujours faire élection de domicile en la maison de M^e.... qu'il constitue, & qui occupera pour lui.

Présentée le....

Cette requête ne se signe ordinairement que par le procureur.

Ordonnance du juge.

Soit communiqué au procureur du roi, lesdits jour & an.

Conclusions du procureur du roi.

Vu, &c...., je n'empêche pour le roi qu'il soit permis d'informer, par addition, des faits contenus en la plainte du.... circonstances & dépendances, pour le tout fait & à moi communiqué, être requis ce qu'il appartiendra. Fait & délibéré à.... ce....

Ordonnance du juge.

Vu, &c.... tout vu & considéré, nous permettons audit....

Voyez *l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, & les commentateurs; le traité des matières criminelles; le journal des audiences; le traité de la justice criminelle; Airault, en son instruction judiciaire; Lizet, en sa pratique criminelle; Theveneau, sur les ordonnances, &c.* Voyez aussi les articles, ACCUSATION, CONFRONTATION, DÉCRET, DÉLITS, RÉCOLEMENT, TÉMOIN, &c.

ADDITION à l'article INFORMATION.

Il a été un temps en Artois, où les Informations devoient être faites par deux hommes de fief, de la juridiction dans laquelle s'instruisoient les procès criminels. L'article 36 d'un placard du 12 mars 1527, & l'article 73 d'un autre placard du 14 décembre 1546, rendus pour la gouvernance d'Arras, portent, que « les hommes de fiefs, à la conjure » du gouverneur ou son lieutenant, délégueront » pour les Informations & enquètes, deux hommes » de fiefs ou deservans, pour commissaires, qui » ne soient suspects, n'ayant consulté les matières ».

Dans la suite, on a distingué les Informations d'avec les autres actes d'instruction: on a ordonné que les premières seroient faites par un seul officier; mais on a laissé subsister l'ancien usage par rapport aux autres. C'est ce que prescrit, entre autres choses, l'arret du conseil, du 2 novembre 1700, rendu pour tous les bailliages & gouvernances d'Artois.

L'article 6 de ce réglement ordonne que les grands baillis commettront les lieutenans généraux, pour vaquer seuls aux Informations, & qu'en cas d'absence ou d'empechement de ceux-ci, ils nommeront en leur place le lieutenant particulier ou un homme de fief gradué, préférablement aux non-gradués.

L'article 7 porte que les grands baillis commettront les lieutenans généraux, & un autre homme de fief, pour faire les interrogatoires, récolemens, confrontations, & autres actes d'instruction en matière criminelle; qu'il sera procédé à ces différens actes en leur présence, & qu'ils seront intitulés de leur nom, & de celui des lieutenans généraux & hommes de fiefs.

On voit par ce dernier article, que la forme usitée dans les bailliages d'Artois évitoit en même-temps & les abus qui pouvoient naître d'une trop grande publicité dans l'instruction, & les dangers que pouvoit occasionner une instruction trop secrette & trop mystérieuse. Mais cette forme si salutaire a été changée en 1753, par un arrêt du conseil, qui ne permet plus qu'à un seul commissaire de faire l'instruction: il faut cependant observer que ce nouveau réglement ne déroge point à celui de 1700, quant à la présence du grand bailli.

Ce que l'ancien usage d'Artois régloit par rapport au nombre des officiers qui devoient vaquer aux Informations, étoit encore porté plus loin dans les justices seigneuriales de la châtellenie de Lille. On employoit toujours quatre échevins ou trois hommes de fiefs aux Informations & autres actes d'instruction, ce qui augmentoit considérablement les vacations & les frais des procès-criminels. On fondoit cet usage sur l'article 33 du titre premier de la coutume de cette province, portant que, *pour duement tenir plaids, & faire autres œuvres de loi, est requis d'avec le seigneur, bailli ou lieutenant, avoir trois de ses hommes féodaux, quatre échevins ou trois juges respectivement, ou en défaut de les avoir, les emprunter de son supérieur, à péril que lesdites œuvres de loi sont abusives.*

Mais on pouvoit raisonnablement douter si cet article étoit applicable aux procédures de simple instruction, même en matière civile; & à plus forte raison étoit-il certain qu'on ne devoit pas l'appliquer aux procédures criminelles, dont la validité dépend uniquement de leur conformité à l'ordonnance de 1670, qui en a réglé la forme postérieurement à la coutume.

Cette considération a déterminé les états de la province de Lille à solliciter l'abrogation de l'usage dont nous venons de parler; & en conséquence de leurs représentations, M. le procureur général au parlement de Flandres, donna un requisitoire, sur lequel est intervenu un arrêt du 12 mars 1733; conçu en ces termes: La cour, les chambres assem» blées, a ordonné & ordonne qu'à l'avenir les In» formations, les interrogatoires, à l'exception du » dernier, les récolemens, confrontations, & au» tres procédures criminelles, qui, suivant l'ordon» nance, doivent se faire en présence du juge, & » être par lui signées, se feront pardevant un seul » échevin, homme de fief, ou juge cotier, qui » sera dénommé par la loi commissaire, avec le » greffier; en conséquence, que lesdites procédures » faites en ladite forme, seront tenues & jugées » bonnes & valables, nonobstant tous usages au con» traire; fait défenses auxdits gens de loi de porter » dans les états de frais, soit à la charge des sei» gneurs, ou à celle des accusés condamnés, les » vacations de plus d'un commissaire & du greffier, » même d'en recevoir la taxe, quand elle seroit » volontairement offerte ».

La forme de l'audition des témoins dans les Informations, a occasionné, au parlement de Flandre,

---

de faire informer, par addition, des faits contenus en sa plainte du.... circonstances & dépendances; & à cet effet, d'administrer des témoins, lesquels seront assignés à comparoir pardevant nous, en notre hôtel, à.... demain deux heures de relevée, pour, le tout fait, communiqué au procureur du roi, & à nous rapporté, être ordonné ce qu'il appartiendra; ce qui sera exécuté nonobstant opposition ou appellation quelconque, & sans y préjudicier, attendu qu'il s'agit d'instruction en matière criminelle. par le premier huissier de ce siège, ou autre huissier ou sergent royal sur ce requis, auquel de ce faire donnons pouvoir. Fait & donné en l'auditoire & chambre criminelle à.... le....

deux difficultés, dont la déciſion trouve naturellement ici ſa place.

Premièrement, on a demandé ſi, pour ſatisfaire à l'article 5 du titre 6 de l'ordonnance de 1670, il ſuffit que le témoin déclare n'être parent ni allié, domeſtique ou ſerviteur *de l'accuſé*. Sur quoi, dit M. le préſident de Blye, « il a été réſolu le 17 » mai 1680, les chambres ouies, que le témoin » doit dire qu'il n'eſt parent ni allié des *parties*, » prenant pour partie le demandeur à cauſe d'office, » quand il n'y a point de partie civile ; & qu'à dé- » faut de cette expreſſion, il y a nullité ».

La ſeconde difficulté a été occaſionnée par une procédure criminelle, dans laquelle la partie civile avoit joint entre les mains du commiſſaire qui procédoit à l'Information, un *intendit*, c'eſt-à-dire, un mémoire de faits ſignés de ſon avocat, dont il avoit été fait lecture à pluſieurs témoins. L'accuſé s'étant fait de cette circonſtance un moyen de nullité contre l'Information, & le décret porté en conſéquence à la gouvernance de Douai, le 10 août 1759, il intervint ſur l'appel arrêt du 15 décembre ſuivant, qui, avant faire droit, renvoya les parties pardevers le roi, pour avoir déclaration de ſa volonté, ſur l'interprétation de l'ordonnance de 1670. Cette déclaration ne tarda pas à paroître ; le roi donna, le 25 janvier 1760, des lettres-patentes, dont le diſpoſitif eſt ainſi conçu : « Déclarons que, » conformément à ladite ordonnance du mois d'août » 1670, en toute procédure criminelle, les témoins » doivent être entendus dans leurs dépoſitions ſur » les plaintes & requêtes ſur leſquelles il aura été » permis d'informer, ou ſur les jugemens qui au- » ront ordonné l'Information ; deſquelles requêtes, » plaintes, ordonnances ou jugemens, doit être fait » lecture ſeulement auxdits témoins, ſans qu'ils » puiſſent être entendus d'ailleurs ſur d'autres mé- » moires, joints par les parties, ſous quelque déno- » mination ou prétexte que ce puiſſe être ».

Ces lettres-patentes ont été enregiſtrées le 8 février 1760. Voyez l'article INTENDIT, & les notes ſur l'article ENQUÊTE.

(*Cet addition eſt de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & ſecrétaire du roi.*)

INFRACTION DE BAN. C'eſt l'action du condamné qui rentre dans les lieux dont il eſt banni.

La condamnation au banniſſement ayant pour objet de punir les coupables, & d'en délivrer la ſociété, on a pris des précautions pour empêcher qu'ils ne puſſent enfreindre leur ban.

La déclaration du 31 mai 1682, condamne aux galères les hommes qui, après avoir été bannis par des ſentences préſidiales ou prévôtales, rendues en dernier reſſort, n'auront point gardé leur ban ; quand même depuis ces ſentences ils n'auroient commis aucun autre crime.

A l'égard des femmes qui ont commis de pareilles contraventions, la déclaration du 29 avril 1687, les condamne à être renfermées dans la maiſon de force, ou l'hôpital-général le plus prochain.

Il n'eſt pas permis aux juges de modérer ces peines ; ils peuvent ſeulement en reſtreindre ou en prolonger la durée.

Mais ſi le banniſſement a été prononcé par les cours, ou par d'autres juges en dernier reſſort que les préſidiaux & les prévôts des maréchaux, les lois qui viennent d'être citées laiſſent en quelque ſorte à la conſcience des juges, le choix du châtiment des infracteurs du ban, eu égard à leur condition & à la qualité de leurs crimes.

Ces déclarations ont été enregiſtrées au parlement. Pour que les bannis ne puiſſent en prétendre cauſe d'ignorance, il eſt d'uſage de leur en faire la lecture, avec celle de leurs jugemens : c'eſt ce qui eſt expreſſément ordonné à l'égard de la première de ces lois, par un arrêt du parlement du 12 mai 1685.

Un banni, dont les affaires exigeroient qu'il fît quelque ſéjour dans les lieux d'où il eſt banni, peut ſe ſouſtraire à la rigueur de ces peines, en obtenant un arrêt qui le lui permette & faſſe défenſes d'attenter à ſa perſonne pendant ce temps : le délai expiré, il peut le faire proroger dans la même forme, ſuivant les circonſtances. Cet arrêt doit être rendu ſur les concluſions du miniſtère public.

Les peines portées par les déclarations de 1682 & de 1687, avoient été commuées par d'autres déclarations des 8 janvier & 12 mars 1612, qui y avoient ſubſtitué contre les infracteurss de ban, la condamnation d'être tranſportés dans les colonies, pour y travailler en qualité d'engagés ; mais la déclaration du 5 juillet 1722 a ordonné l'exécution des premières.

Cette loi défend en outre à ceux ou à celles qui auront été condamnés au banniſſement, de ſe retirer en aucun cas, ni en aucun temps, dans les ville, fauxbourgs & banlieue de Paris. En cas de contravention, ceux qui auroient été condamnés, lors de leur banniſſement, au carcan, ou à des peines corporelles, ceux qui auroient été bannis deux fois, ou ſubi d'autre condamnation faute d'avoir gardé leur ban, encourroient les peines portées par les déclarations de 1682 & de 1687.

Suivant l'art. 2 de celle du 3 février 1731, la connoiſſance de la ſimple Infraction de ban appartient aux juges qui ont prononcé en dernier reſſort la condamnation au banniſſement.

Cependant ſi le banni, ſoit avant, ſoit après l'expiration de ſon ban, s'étoit retiré dans les ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, la connoiſſance du délit appartiendroit, en dernier reſſort, au lieutenant criminel & au lieutenant de police, par prévention, excepté dans le cas où le parlement de Paris auroit prononcé la condamnation au banniſſement, en confirmant ou en infirmant la ſentence des juges inférieurs ; cette cour ſeroit alors ſeule compétente.

Voyez les lois citées, & le traité des matières criminelles de Gui du Rousseau de la Combe; le code criminel; le traité sur les lois criminelles. Voyez aussi l'article BANNISSEMENT, &c.

(*Article de M. HENRI, avocat au parlement.*)

INGRATITUDE. Défaut de reconnoissance pour un bienfait reçu.

En jurisprudence, l'Ingratitude du donataire envers le donateur, est une juste cause pour révoquer une donation entre-vifs, quoique de sa nature elle soit irrévocable.

Le donataire est coupable d'Ingratitude, lorsqu'il a fait quelque injure grave au donateur; ou qu'il l'a battu & outragé, qu'il lui a causé de dessein prémédité la perte de ses biens; lorsqu'il a refusé des alimens au donateur tombé dans l'indigence; lorsqu'il a attenté à sa vie, ou y a fait attenter par d'autres; enfin lorsque par affectation il a persisté dans un refus opiniâtre de satisfaire aux clauses de la donation.

Ce droit de révoquer une donation pour cause d'Ingratitude, ne passe pas à l'héritier du donateur, si lui-même ayant connu l'Ingratitude l'a dissimulée, & n'a point agi en justice pour faire révoquer la donation.

* Les donations faites par contrat de mariage à l'un des conjoints, sont-elles sujettes à l'action révocatoire pour cause d'Ingratitude? Oui sans doute. Un donateur qui s'est dépouillé en faveur d'un fils, d'un parent, d'un ami, & qui n'a consenti à se voir exproprié que pour lui procurer un établissement plus avantageux, ne peut pas avoir perdu pour cela le droit de se plaindre de son Ingratitude. Ce seroit d'ailleurs un étrange contraste qu'un acte qui tout à-la-fois imposeroit au donataire le devoir de la reconnoissance, & lui assureroit l'impunité, s'il venoit à le transgresser. Le même titre ne peut pas favoriser l'Ingratitude, en commandant la reconnoissance; & il n'y a aucune règle de droit qui puisse jamais faire fléchir cette règle de la nature & de la raison.

Ce n'est pas tout, c'est un principe général que nous ne devons pas distinguer quand la loi ne le fait pas. Or, la loi qui permet de révoquer les donations pour cause d'Ingratitude, est conçue dans les termes les plus indéfinis : elle comprend toutes sortes de donations, & par conséquent toutes y sont assujetties, soit qu'elles soient écrites dans les contrats de mariage, soit dans d'autres actes. *GENERALITER sancimus OMNES donationes, lege confectas, firmas illibatas que manere, si non donationis acceptor ingratus circà donatorem inveniatur.* C'est ce que porte la loi dernière, C. *de revocandis donationibus.*

Il y a cependant des auteurs (1) qui soutiennent le contraire; mais tous les arrêts (à l'exception d'un seul du parlement de Provence, du 12 juin 1675, rapporté par Boniface), ont condamné cette opinion.

Papon, liv. 11, tit. 2, art. 23, nous en fournit un du 5 janvier 1583.

M. d'Olive, livre 4, chapitre 5, en rapporte trois rendus au parlement de Toulouse, les 3 février 1628, 19 juillet 1630, & 6 janvier 1637.

On en trouvera plusieurs autres à l'art. INSTITUTION CONTRACTUELLE, section 9.

Enfin, c'est ce qu'a encore jugé un arrêt du parlement de Paris, du 28 août 1782. Les circonstances en sont remarquables.

Chassagneux, père, né & domicilié à Montbrison, se maria en 1738 : de ce mariage il ne conserva que deux enfans, Julien Chassagneux, & Claude, connu sous le nom de Laverney : le premier se maria en 1770; son contrat de mariage porte que son père lui constitue en dot 10,000 liv., en avancement de ses droits paternels.

Claude, dit Laverney, resta seul avec son père & sa mère, depuis cette époque, jusqu'en 1772 : profita-t-il de l'absence de son frère pour indisposer, contre lui, le père commun, ou mérita-t-il, par des soins & des empressemens affectés, la prédilection marquée dont il reçut des preuves dans son contrat de mariage? Peu importe de connoître les motifs qui ont déterminé le sieur Chassagneux père à le traiter plus favorablement que son fils aîné, qui n'avoit jamais démérité auprès de lui; mais il est constant, dans le fait, qu'il se dépouilla, en sa faveur, de l'universalité de ses biens, & qu'il ne se réserva qu'une simple administration d'une très-petite partie de sa fortune.

Cette foiblesse indiscrette donna bientôt lieu au donataire de lâcher la bride à son caractère, que l'esprit d'intérêt & d'injustice lui avoit fait cacher sous les apparences de la complaisance, du respect & de l'amour filial.

Croyant n'avoir plus rien à craindre de celui dont il n'avoit plus rien à espérer, il négligea d'abord les devoirs les plus communs : le père eut à essuyer les humeurs & les caprices du fils; son Ingratitude fit, en peu de temps, bien du progrès; il refusa les choses de première nécessité à celui dont il tenoit la vie & toute son aisance. Cette conduite du fils, la situation déplorable du père, donnèrent lieu à des scènes dont tout Montbrison fut témoin.

Le sieur Chassagneux ne pouvant supporter plus long-temps les mauvais traitemens de son fils, eut recours aux tribunaux, & leur demanda de ratifier la révocation qu'il faisoit de la libéralité surprise à l'amour paternel. Il articula des faits graves : nous n'en citerons que quelques-uns; ils sont de nature à exciter l'indignation universelle.

Il accusa son fils de s'être armé d'un bâton, de l'avoir menacé, d'avoir fondu sur lui avec fureur, de l'avoir saisi au collet & par le bras, & l'avoir forcé à prendre la fuite : il se présenta, ajoutoit-il, à la porte de ce fils indigne; on lui versa, sur la

(1) Ranchin sur Guypape, quest. 45, Balde, Salicet, &c.

tête, un ſceau d'eau, on le repouſſa bruſquement, & ſon corps ſe trouva ſerré entre la porte & le mur, au point qu'il courut riſque d'être eſtropié.

Cette démarche, qui avoit tant coûté à l'amour paternel outragé, ne fit qu'envenimer l'Ingratitude & la haine du fils, qui craignoit de ſe voir arracher le fruit des complaiſances qui avoient tant coûté à l'atrocité de ſon caractère, qu'il avoit ſi long-temps travaillé à tenir caché ſous le maſque de l'hypocriſie. On l'a accuſé d'avoir oſé meſurer ſes forces contre celles de ſon père, & d'être demeuré vainqueur dans cet horrible combat. Sa conduite précédente n'accrédita peut-être que trop promptement ce bruit; le miniſtère public rendit plainte, & le ſieur Laverney, décrété de priſe de corps, d'après les informations, n'obtint ſon élargiſſement que ſous un plus amplement informé d'un an, qui fut terminé par *un hors de cour* ſur cette accuſation de parricide. L'arret eſt du 14 avril 1778.

La cauſe, ſur la révocation de la donation, alloit être plaidée, lorſqu'une mort inattendue enleva le ſieur Chaſſagneux père. Julien, frère aîné du donataire, reprit l'inſtance, & conclut à la révocation demandée par ſon père. La cauſe portée à l'audience, intervint ſentence contradictoire, qui lui donne acte de ſa repriſe d'inſtance, & lui permet de faire preuve des faits contenus, tant dans ſa requête que dans celle de ſon père, ſauf la preuve contraire: appel de la part de Laverney.

Julien Chaſſagneux, intimé ſur cet appel, s'eſt d'abord attaché à prouver, 1°. qu'en thèſe générale les contrats de mariage ne mettent pas les donations qu'ils contiennent à l'abri de la révocation pour cauſe d'ingratitude: 2°. que la ſentence, en lui donnant acte de la repriſe d'inſtance, n'avoit fait que remplir le vœu de la loi & de la raiſon, qui autoriſent l'héritier à ſuivre l'action révocatoire commencée par le donateur auquel il ſuccède: & de ces deux propoſitions, il a tiré la conſéquence qu'il devoit être admis, comme l'avoient jugé les officiers du bailliage de Montbriſon, à la preuve des faits d'Ingratitude dont il s'agiſſoit.

Mais, dans le cours de l'inſtruction, il a penſé que les préſomptions légales qui ſortoient du *hors de cour* prononcé par l'arrêt du 14 avril 1778, ſur l'accuſation de parricide intentée contre Chaſſagneux Laverney, étoient ſuffiſantes pour déterminer le jugement définitif. Dans cette idée, il a donné une requête pour demander l'évocation du principal, & il a employé, pour y parvenir, les raiſons & les autorités rappelées à l'article Indice.

Cette défenſe a eu tout le ſuccès qu'elle méritoit. Par l'arrêt cité, la cour a évoqué le principal; & y faiſant droit, a déclaré la donation contractuelle nulle & réſolue, & a condamné Chaſſagneux Laverney aux dépens*.

L'Ingratitude du vaſſal envers ſon ſeigneur dominant, donne lieu à la commiſe du fief au profit du ſeigneur.

Le vaſſal ſe rend coupable d'Ingratitude, lorſqu'il y a de ſa part déſaveu ou félonie.

Voyez les articles Désaveu, Donation, Félonie, Seigneur, Vassal, &c.

(*Ce qui eſt entre des aſtériques appartient à M.* Merlin, *avocat au parlement de Flandres & ſecrétaire du roi.*)

INHUMATION. Voyez les articles Cimetière, Enterrement & Sépulture.

INJURE. Tort, outrage, ou par paroles, ou par écrit, ou par voie de fait.

Les Injures par paroles ſe commettent, lorſqu'en préſence de quelqu'un, ou en ſon abſence, on profère des paroles injurieuſes contre lui; qu'on lui fait quelques reproches outrageans; que l'on chante des chanſons qui l'inſultent, ou qu'on lui fait quelques menaces de lui faire de la peine, ſoit en ſa perſonne, ou en ſes biens, ou en ſon honneur.

Les Injures qui ſe commettent par écrit, ſont, lorſque l'on compoſe ou diſtribue des chanſons & autres écrits ou libelles diffamatoires contre quelqu'un.

On peut mettre dans la même claſſe, les peintures injurieuſes, qui ſont une autre manière de divulguer les faits, & pour ainſi dire de les écrire. Pline rapporte que le peintre Clexides ayant été peu favorablement reçu de la reine Stratonice, pour ſe venger d'elle en partant de ſa cour, y laiſſa un tableau, dans lequel il la repréſentoit couchée avec un pêcheur qu'elle étoit ſoupçonnée d'aimer: cette peinture étoit beaucoup plus offenſante qu'un libelle qu'il auroit écrit contre la reine.

Ces peintures injurieuſes ſont défendues à l'égard de toutes ſortes de perſonnes. Bouchel rapporte un arrêt qui condamna à des dommages & intérêts un ſerrurier, pour avoir fait peindre un tableau en dériſion de quelques maîtres de ſon métier.

On commet des Injures par voie de fait en deux manières; ſavoir, par geſte & autres actions, ſans frapper la perſonne & ſans la toucher, ou bien en la frappant de ſoufflets, de coups de poings, ou de pieds, de bâton ou d'épée, ou autrement. Les lois romaines veulent qu'on puniſſe les Injures faites à un homme en ſa barbe, en ſes cheveux ou en ſes habits; comme ſi on lui tire la barbe ou les cheveux, ſi on lui déchire ſes habits, ou ſi par mépris on jette quelque choſe deſſus pour les gâter.

Les geſtes ou autres actions par leſquels on peut faire Injure à quelqu'un ſans le frapper ni même le toucher, ſont, par exemple, ſi quelqu'un lève la main ſur un autre, comme pour lui donner un ſoufflet, ou s'il lève le bâton ſur lui pour le frapper, ſi étant près d'une perſonne, il montre un gibet ou une roue, pour faire entendre aux aſſiſtans qu'elle a mérité d'y être attachée; ſi en dériſion de quelqu'un on lui montroit des cornes, ou ſi l'on faiſoit quelques autres geſtes ſemblables.

Un jeune homme ayant par gageure montré ſon

derrière à un juge de village qui tenoit l'audience, le juge en dressa procès-verbal, & décréta le délinquant, qui fut condamné à demander pardon au juge, étant à genoux, l'audience tenante, & à payer une aumône considérable applicable aux réparations de l'auditoire.

Il a aussi été défendu aux comédiens & à toute autre personne, de se servir d'habits ecclésiastiques ou religieux dans les bals, parce que cela tourneroit au mépris des personnes de cet état & des cérémonies de l'église.

M. le Bret rapporte qu'un homme ayant été pendu en effigie, la potence s'étant trouvée le lendemain abatue, la partie civile, au lieu de la faire redresser, comme on le lui avoit permis, la fit porter par un sergent chez un oncle du condamné, lui signifiant qu'il l'en faisoit gardien, comme de bien de justice: l'oncle s'en étant plaint, il intervint arrêt qui ordonna que la partie iroit un jour de marché avec un sergent & l'exécuteur, reprendre la potence au lieu où ils l'avoient mise en dépôt, avec défenses de récidiver, sous peine de punition corporelle.

Des circonstances qui rendent l'Injure plus ou moins grave.

Une Injure peut devenir grave ou atroce par plusieurs circonstances:

1°. Par le fait même, comme si quelqu'un a été frappé à coups de bâton; s'il a été grièvement blessé; sur quoi il faut observer que les témoins ne déposent que des coups qu'ils ont vu donner; mais la qualité des blessures se constate par des rapports de médecins & chirurgiens.

2°. Par le lieu où l'Injure a été faite, comme si c'est un lieu public: ainsi l'injure faite ou dite dans les églises, dans les palais des princes, dans la salle de l'audience, & sur-tout si l'offensé étoit en fonction, est beaucoup plus grave que celle qui a été commise dans un lieu ordinaire & privé.

3°. La qualité de la personne qui a fait l'Injure, & la qualité de l'offensé, sont encore des circonstances qui agravent plus ou moins l'Injure; comme si c'est un père qui a été outragé par ses enfans, un maître par ses domestiques, un seigneur par son vassal, un gentilhomme par un roturier. Plus l'offensé est élevé en dignité, plus l'Injure devient grave; comme si c'est un magistrat, un duc, un prince, un ecclésiastique, un prélat, &c. Telle Injure qui seroit légère pour des personnes viles, devient grave pour des personnes qualifiées.

4°. L'endroit du corps ou la blessure a été faite, comme si c'est à l'œil ou autre partie du visage.

Les Injures qui ont lieu par écrit sont ordinairement plus graves que celles qui se font verbalement, par la raison que *verba volant*, *scripta manent*.

De la punition des Injures.

Il y eut une loi chez les Romains, qui fixa en argent la réparation due pour certaines Injures, comme pour un soufflet tant, pour un coup de pied tant; mais on ne fut pas long-temps à reconnoître l'inconvénient de cette loi & à la révoquer, attendu qu'un jeune étourdi de Rome, trouvant qu'on en étoit quitte à bon marché, prenoit plaisir à donner des soufflets aux passans; &, pour prévenir la demande en réparation, il faisoit sur le champ payer par un de ses esclaves, l'amende à la personne qu'il avoit offensée; il faisoit porter pour cet effet à sa suite, un sac d'argent destiné à cette folle dépense.

Parmi nous, la punition d'une Injure dépend de la nature du délit & des circonstances qui l'accompagnent.

Quand il s'agit d'Injures verbales & légères, le juge se contente le plus souvent de condamner l'offenseur aux dépens, & de lui faire défense d'injurier à l'avenir l'offensé.

Si l'Injure verbale est grave, & tend à flétrir la réputation de l'offensé, on condamne l'offenseur à déclarer à l'audience, nue tête, *& quelquefois à genoux;* tant en présence de l'offensé, que d'un certain nombre de ses parens ou amis, tels qu'il voudra les choisir, que mal à propos & indiscrètement, il a tenu les propos injurieux mentionnés au procès; qu'il s'en repent, en demande pardon à l'offensé, & le reconnoît pour homme de bien & d'honneur. On condamne en outre, selon les circonstances, l'offenseur à des dommages & intérêts, & même à une aumône, & aux dépens, avec défense de récidiver; & l'on permet à l'offensé de faire imprimer & afficher le jugement jusqu'à concurrence d'un certain nombre d'exemplaires.

Par arrêt du 5 janvier 1641, un chirurgien qui avoit appelé un médecin, *ignorant*, *médecin de bal & meurtrier*, fut condamné à lui donner acte, par lequel il le reconnoissoit pour homme de bien & d'honneur, non entaché des Injures mentionnées au procès, & le supplioit de l'excuser: le même chirurgien fut en outre condamné à seize livres parisis d'aumône applicable au pain des prisonniers, & il fut ordonné que l'acte qu'il étoit tenu de donner à l'offensé, seroit publié & enregistré aux écoles de médecine.

Un autre arrêt du 24 octobre 1692, rapporté par Augeard, a condamné une femme qui en avoit insulté une autre dans la rue, en lui reprochant un mauvais commerce, à faire une réparation publique en la chambre du conseil, en présence de l'offensée & de quatre de ses parens ou amis, & à aumôner trois livres au pain des prisonniers.

Par un autre arrêt du 23 mars 1768, le parlement de Paris a fait défense à Jean Labonne, qui avoit cherché à ternir la réputation d'un chirurgien nommé Boytaud, d'injurier, ni calomnier à l'avenir le même Boytaud, à peine de punition corporelle, a

condamné l'offenseur à 6000 livres de dommages & intérêts envers l'offensé, par forme de réparation civile, & aux dépens, & a permis à ce dernier de faire imprimer l'arrêt jusqu'à concurrence de trois cents exemplaires, & d'en faire afficher cinquante, aux frais de l'offenseur.

L'Injure par écrit mérite en général une punition plus sévère que l'Injure verbale. Les ordonnances du royaume ont à cet égard des dispositions très-rigoureuses.

L'article 13 de la déclaration du 17 janvier 1561, veut que *les imprimeurs, semeurs & vendeurs de placards & libelles diffamatoires*, soient punis du fouet pour la première fois, & de mort en cas de récidive.

Des lettres-patentes du 10 septembre 1563 ont fait défense à toute personne, *sous peine de confiscation de corps & de biens, de faire ni semer libelles diffamatoires. . . .*

L'ordonnance de Moulins défend expressément à tous les sujets du roi, « d'écrire, imprimer & exposer en vente aucuns livres, libelles ou écrits diffamatoires & convicieux contre l'honneur & renommée des personnes, sous quelque prétexte & occasion que ce soit, & déclare les auteurs de telles écritures, imprimeurs & vendeurs, & chacun d'eux, infracteurs de paix & perturbateurs du repos public; &, comme tels, veut qu'ils soient punis des peines contenues ès-édits du royaume. Enjoint aux sujets du roi, qui ont tels livres ou écrits, de les brûler, sur les peines desdits édits ».

L'article 10 de la déclaration du 16 avril 1571, défend, *à peine de punition corporelle, tous libelles, placards & portraits diffamatoires;* & veut qu'il soit procédé extraordinairement tant *contre les auteurs, compositeurs & imprimeurs, que contre ceux qui les publieront à la diffamation d'autrui.*

L'édit du mois de janvier 1626 veut *que tous ceux qui se trouvent avoir attaché ou semé des placards & libelles diffamatoires, soient punis de la peine de mort.*

L'article 99 du réglement fait au conseil le 28 février 1723, concernant la librairie & imprimerie, porte que « ceux qui imprimeront ou feront imprimer, vendront, exposeront, distribueront ou colporteront des livres ou libelles contre la religion, le service du roi, le bien de l'état, la pureté des mœurs, l'honneur & la réputation des familles & des particuliers, seront punis suivant la rigueur des ordonnances. Et, à l'égard des imprimeurs, libraires, relieurs ou colporteurs, ils seront en outre privés & déchus de leurs privilèges & immunités, & déclarés incapables d'exercer leur profession sans pouvoir y être jamais rétablis ».

Par arrêt du 16 décembre 1628, un maître d'école qui avoit composé, distribué & fait chanter une chanson diffamatoire contre le mari & la femme, fut condamné à déclarer, *nue tête, à genoux & les mains jointes*, en présence des offensés, & du peuple qui voudroit s'y trouver, *qu'indiscrètement, à tort, & comme mal avisé, il avoit composé ladite chanson, & en avoit distribué des copies; & qu'il tenoit lesdits offensés pour gens de bien & d'honneur:* il fut en outre condamné à 100 liv. d'amende, 100 liv. de dommages & intérêts, & aux dépens, avec défenses de récidiver.

Par un autre arrêt du 18 août 1678, le parlement de Paris supprima un *factum* ou libelle, que le sieur de Chauvigny, procureur du roi dans les commissions extraordinaires de Provence, avoit fait imprimer & débiter contre le nom, les armes & la noblesse du sieur de Vienne, lieutenant particulier au chatelet, & condamna l'offenseur à déclarer en la chambre de la tournelle, en présence de l'offensé, & de quatre de ses parens ou amis, tels qu'il voudroit les choisir, que témérairement, & sans aucun sujet, il avoit fait imprimer le *factum* ou libelle dont il s'agissoit; qu'il s'en repentoit, & prioit le sieur de Vienne de l'excuser. L'arrêt condamna en outre le sieur de Chauvigny à 12 liv. d'aumône & aux dépens, avec défense de récidiver.

Le sieur Potot, procureur du roi à la table de marbre de Dijon, ayant présenté au conseil des mémoires injurieux & calomnieux contre le sieur de Mauroy, grand maître des eaux & forêts de Bourgogne, il fut puni de sa témérité par un arrêt du 14 janvier 1687, dont voici le dispositif:

« Le roi en son conseil, conformément à l'avis du sieur de Harlay, du 16 avril 1685, sans avoir égard aux placets & mémoires dudit Potot, a ordonné & ordonne que, pour réparation des dénonciations par lui calomnieusement réitérées contre le sieur de Mauroy, il sera tenu de se transporter chez ledit sieur de Mauroy pour lui en faire satisfaction en présence de tels des officiers du siège de la table de marbre du palais à Dijon, que ledit sieur de Mauroy voudra y appeler, lesquels seront tenus de s'y rendre; & jusqu'à ce que ledit Potot ait fait ladite satisfaction, ordonne, sa majesté, qu'il demeurera interdit des fonctions de sa charge: lui enjoint à l'avenir de porter honneur & respect audit sieur de Mauroy, & le condamne en 50 livres d'aumône, applicable aux pauvres de l'hôpital général de Dijon. Fait, &c. »

Par un autre arrêt du 21 octobre 1712, le nommé Jean Dufour, qui avoit proféré & écrit des Injures atroces contre la demoiselle Richaudeau, fut condamné à déclarer en la chambre du conseil de la sénéchaussée d'Angers, tête nue & à genoux, que témérairement il avoit proféré les Injures & fait les libelles mentionnés au procès: il fut en outre condamné à 10 liv. d'aumône, à 150 liv. de dommages & intérêts, & aux dépens.

Par un autre arrêt du 22 février 1716, le sieur Duval, religieux, prieur de Cinqmars en Touraine, a été condamné à déclarer en la chambre de la tournelle, les grand'chambre & tournelle assemblées, que méchamment il avoit composé un libelle conte-

nant plusieurs faits injurieux & calomnieux contre les personnes y dénommées, & contraires au respect qu'il devoit à M. l'archeveque de Tours & à ses officiers, à etre ensuite banni pour cinq ans de Paris & de la province de Touraine, à 10 liv. d'amende, & à 300 liv. de réparation civile.

Par un autre arrêt du 23 mai 1742, le parlement de Paris a condamné plusieurs particuliers solidairement à 400 liv. de dommages & intérets, pour avoir composé & distribué une chanson diffamatoire contre un huissier, sa femme & sa fille, & à mettre un acte au greffe, portant qu'ils reconnoissoient les offensés pour gens d'honneur & de probité.

Indépendamment des réparations auxquelles on assujettit l'offenseur, on ordonne souvent que les écrits injurieux demeureront supprimés, & quelquefois qu'ils seront brûlés par la main du bourreau.

Il arrive sur-tout fréquemment qu'on supprime les mémoires ou *factums* des avocats & des procureurs, lorsqu'ils contiennent des Injures ou calomnies contre les parties adverses, & l'on en punit sévèrement les auteurs.

Un avocat au parlement de Bretagne ayant fait imprimer & distribuer des mémoires calomnieux, a été condamné, par arrêt de cette cour, du 17 octobre 1743, à un bannissement de dix ans hors du ressort du parlement, avec interdiction de ses fonctions à perpétuité, & défense de récidiver & d'enfreindre son ban, sous peine des galères.

Par un autre arrêt du 20 mai 1748, le parlement de Paris a ordonné qu'un avocat seroit rayé du tableau pour avoir fait un mémoire rempli d'Injures contre sa partie adverse.

Le sieur Leroi de Prenelle s'étant plaint des Injures répandues dans les mémoires que l'avocat du sieur Deschamps, négociant, avoit publiés contre lui, le parlement de Paris rendit le 8 août 1761, un arrêt, par lequel il ordonna la suppression de ces mémoires, comme diffamatoires, & condamna le sieur Deschamps & son avocat, solidairement, à 500 liv. de dommages & intérêts, & aux dépens, avec défenses de récidiver, sous peine de punition exemplaire & même corporelle.

Le sieur d'Augy, avocat au conseil, ayant signé & publié un mémoire pour le sieur Nouveau de Chenevières, conseiller au parlement de Paris, &c. & y ayant inséré des invectives & des termes injurieux aux parties adverses, ainsi qu'à leur défenseur, le conseil rendit un arrêt le 19 juillet 1763, par lequel il ordonna que les termes injurieux contenus dans ce mémoire demeureroient supprimés, & que pour sa contravention aux réglemens, le sieur d'Augy demeureroit interdit de toutes ses fonctions jusqu'à nouvel ordre.

Par un autre arrêt du 22 septembre 1775, le conseil a ordonné que la requête présentée au conseil des dépêches par le sieur abbé Borde de Charmois, avocat au parlement, & signée de lui seul, demeureroit supprimée, comme contenant des expressions téméraires & injurieuses aux magistrats du conseil du roi & de la cour souveraine de Lorraine, & contraires au respect dû à la justice de sa majesté dans son conseil & dans sa cour souveraine; & il a été fait défense au sieur abbé Borde de Charmois de récidiver, sous telle peine qu'il appartiendroit.

Le sieur Belloumeau, avocat au conseil, ayant autorisé par sa signature l'impression d'un mémoire du sieur le Blanc de Marnaval, contre le comte d'Esseville, dans lequel l'auteur s'étoit livré à une déclamation repréhensible, le roi en son conseil, a ordonné, par arrêt du 18 avril 1776, que ce mémoire demeureroit supprimé, comme contenant des expressions contraires au respect dû à sa majesté dans la personne des magistrats de son conseil: il a été fait défense au sieur de Marnaval de récidiver sous telle peine qu'il appartiendroit, & le sieur Belloumeau a été interdit de ses fonctions pendant un an.

Enfin, le sieur Claude-André Dassy, avocat au parlement, ayant signé & fait imprimer une consultation pour le baron & la baronne de Bagges, laquelle tendoit à diffamer un membre de la cour, & contenoit d'ailleurs les Injures les plus graves contre la magistrature & les ministres de l'église, le bâtonnier des avocats a dénoncé ce délit, & le procureur général du roi en a rendu plainte: en conséquence, les grand'chambre & tournelle assemblées ont rendu contre le sieur Dassy, le 7 janvier 1778, l'arrêt suivant.

« La cour, faisant droit sur la dénonciation du » bâtonnier des avocats, ensemble sur les conclu» sions du procureur général du roi, ordonne que » ledit Claude-André Dassy sera & demeurera rayé » du tableau des avocats déposé au greffe de la » cour; faisant pareillement droit sur les conclusions » du procureur général du roi, lui donne acte de » la plainte qu'il rend de la composition & distri» bution dudit imprimé, ayant pour titre, *Consul*» *tation pour le baron & la baronne de Bagges*, » comme contenant les Injures les plus graves contre » la magistrature & les ministres de l'église, tendant » à une diffamation publique contre un des membres » de la cour, & comme contraire au respect dû » aux arrêts de ladite cour. Permet au procureur » général du roi, de faire informer desdites com» position, impression & distribution pardevant » M[e] le Febvre, conseiller que la cour commet; » & cependant ordonne que ledit Dassy sera pris » & appréhendé au corps, & constitué prisonnier » ès prisons de la conciergerie du palais, pour être » oui & interrogé pardevant ledit conseiller, sur » lesdites composition, impression & distribution, » & autres faits sur lesquels le procureur général » du roi voudra le faire entendre; & où il ne » pourroit être pris & appréhendé après perquisition » faite de sa personne, sera assigné à quinzaine, » ses biens saisis & annotés, & à iceux commissaire » établi jusqu'à ce qu'il ait obéi suivant l'ordon» nance.

» nance. Comme auſſi ordonne que ledit imprimé » ſera dépoſé au greffe civil de la cour, & que » Cailleau, imprimeur, ſera tenu de dépoſer, dans » le jour de la ſignification du préſent arrêt, au » greffe civil de ladite cour, la minute portant » pouvoir d'imprimer ladite conſultation, ſignée » dudit Daſſy, pour être leſdites deux piéces » jointes au procès, & ſervir à l'inſtruction ainſi » qu'il appartiendra : ordonne en outre que le pré- » ſent arrêt ſera imprimé, lu, publié & affiché » par-tout où beſoin ſera. »

Les Injures par voie de fait ſe puniſſent arbitrairement, ſelon la gravité de l'offenſe, & les ſuites qu'elle peut avoir.

Par arrêt du 8 octobre 1677, rapporté au journal des audiences, le parlement de Paris a adjugé une réparation à un officier & à ſa femme, qui avoit été maltraitée par un gentilhomme, parce qu'elle avoit conteſté le pas dans la rue à la femme de ce gentilhomme, à 1500 liv. de dommages & intérêts, & à 200 liv. d'aumône.

Par un autre arrêt du 27 juin 1697, la même cour a confirmé une ſentence du châtelet qui avoit condamné un particulier à 100 livres de dommages & intérêts, parce qu'il avoit fait empriſonner une perſonne pour une autre.

On regarde auſſi comme des voies de fait très-répréhenſibles les menaces capables d'intimider. Par arrêt du 8 janvier 1690, le parlement a condamné aux galères à perpétuité le nommé Rouſſeau, parce qu'il avoit envoyé dans des maiſons des billets portant menaces, pour exiger de l'argent.

Par un autre arrêt du 7 décembre 1746, confirmatif d'une ſentence du bailliage criminel d'Orléans, le nommé Jean-Paul Bruyard, pâtiſſier, a été condamné à trois ans de galères, pour avoir écrit à M. l'évêque d'Orléans une lettre anonyme, portant menaces de le tuer, ainſi que ſon bailli & ſes domeſtiques, s'il ne lui envoyoit pas une ſomme de 600 livres.

On doit mettre au rang des voies de fait les plus puniſſables, les bleſſures qui occaſionnent la perte de quelque membre, ou l'affoibliſſement de quelque partie du corps dans la perſonne de l'offenſé.

Le 13 avril 1778, le parlement de Paris a rendu un arrêt fameux dans une affaire de ce genre, dont voici l'eſpèce :

Le ſieur Damade de Belair ayant eu des démêlés très-vifs avec le chevalier de Queyſſat, chef d'eſcadron au régiment de Chartres, & les ſieurs Froidefond & Filhol de Queyſſat, capitaines réformés, frères du chevalier Queyſſat ; ils furent d'abord terminés par un engagement réciproque contracté devant M. le maréchal de Mouchy, en ces termes :

« Nous Jean Queyſſat, gentilhomme, capitaine » d'infanterie au régiment de Marmande, promet- » tons *de ne chercher de près ni de loin* le ſieur » Damade, bourgeois de Caſtillon. *Nous prenons* » *les mêmes engagemens pour nos frères*, contre » *les frères du ſieur Damade* ; *ET S'ILS NOUS* » *INSULTENT*, nous en porterons nos plaintes à » monſeigneur le maréchal de Mouchy, qui y mettra » ordre ; *MAIS NOUS N'EN TIRERONS PAS* » *NOUS-MÊMES VENGEANCE*. Fait à Bordeaux, » l'onzième août 1775, ſigné *Queyſſat* ». Le ſieur Damade ſigna auſſi un engagement de même nature, pour lui & pour ſes frères, portant promeſſe de ne jamais rien dire ni faire qui puiſſe être réputé pour Injure & inſulte aux ſieurs de Queyſſat.

Quelque temps après, le ſieur de Froidefond étant retourné à Caſtillon, où étoient ſes frères, y retrouva le ſieur Damade qui étoit venu y prendre l'air natal, à la ſuite d'une maladie ; celui-ci prétend qu'ayant rencontré chez la dame Guillemenſon, le chevalier de Queyſſat, il lui demanda comment il ſe portoit, & que le chevalier feignit de ne pas l'appercevoir.

Quelques jours après, c'eſt-à-dire le 23 octobre 1775, le ſieur Damade alla faire une viſite chez les demoiſelles Paquerées, & ſalua en entrant toute la compagnie ; le ſieur de Froidefond y étoit : peu de temps après, il ſe leva, prit ſon ſabre qu'il avoit mis ſur une chaiſe, le mit à ſon coté, en diſant qu'il l'avoit fait affiler, & qu'il *couperoit bien les oreilles à quelqu'un*. Le ſieur Damade ne parut pas entendre ce diſcours ; il ſe retira peu après, prenant congé de tout le monde.

Le ſieur Damade obſerve dans ſes mémoires, comme un fait important, que le ſabre affilé pour couper des oreilles, ne l'étoit pas dans la journée du 23, & qu'il ne fut porté chez le nommé Gavau, que le ſoir du même jour ; & qu'enfin ce ſabre fut affilé le 24 au matin.

Le même jour 24, le ſieur Damade partit de Saint-Magne, pour aller à la Motte-Montravel, monté ſur un petit cheval de louage, ſans autre arme qu'un couteau de chaſſe ; il rencontra ſur le grand chemin de Caſtillon, le ſieur de Queyſſat, monté ſur un cheval d'eſcadron, ayant à ſon côté un ſabre, & à l'arçon de ſa ſelle deux piſtolets doubles.

Le ſieur Damade prit le chemin oppoſé à celui où étoit le chevalier de Queyſſat, & chercha à l'éviter : celui-ci ſe détourna, vint à lui, & lui demanda pourquoi il ne le ſaluoit pas. Je vous ai ſouvent prévenu par des ſaluts, répondit le ſieur Damade ; je n'en ai jamais reçu de vous ; cela m'a fait préſumer que vous ne vouliez pas être ſalué.... Eſt-ce que vous vous croyez fait pour compter avec moi là-deſſus ? Vous devez toujours commencer par me ſaluer : c'eſt à moi à voir enſuite ce que j'ai à faire : où ſont vos armes ?... Je n'en ai point d'autre que ce couteau de chaſſe.... Allons, prenez un piſtolet. Le ſieur Damade le prit ; ce fut à qui tireroit le premier : le chevalier refuſa ; le ſieur Damade auſſi. Le ſieur Damade demanda au chevalier pourquoi il étoit venu lui faire cette querelle ? C'eſt, répondit-il, parce que je ne ſaurois ſupporter que vous paſſiez devant moi ſans me

ſaluer : le ſieur Damade rendit le piſtolet; on ſe ſépara, avec promeſſe de ſe ſaluer réciproquement.

Le 26 du même mois d'octobre, il y avoit un grand dîner chez un ancien maire de Caſtillon, dont la maiſon étoit de l'autre côté de celle des ſieurs de Queyſſat : le ſieur Damade, qui y étoit invité, s'y rendit ſur les onze heures trois quarts. Un des frères Queyſſat, le chevalier, traverſa la rue, & vint demander au ſieur Damade pourquoi il n'ôtoit point ſon chapeau quand il paſſoit devant lui? N'êtes-vous pas convenu de me ſaluer?... Monſieur, nous ne ſommes pas convenus que je vous ſaluerois le premier; mais que nous nous ſaluerions réciproquement : quand je marche, je ne regarde ni à droite, ni à gauche : je ne vous avois pas apperçu, & à l'inſtant le ſieur Damade ôta ſon chapeau.

Cependant la querelle s'engagea de nouveau par l'arrivée du ſieur Filhol, qui dit des Injures au ſieur Damade, & lui fit des geſtes menaçans; le ſieur Filhol retourna chez lui chercher un ſabre, & revint attaquer le ſieur Damade, qui n'avoit qu'un couteau de chaſſe. Le ſieur Damade ſe voyant en danger de perdre la vie dans ce combat inégal, tira un coup de piſtolet dans la poitrine du ſieur de Froidefond, qui n'en reçut qu'une contuſion, & qui retomba ſur le ſieur Damade à coups de ſabre, & & lui coupa les muſcles & les nerfs juſqu'à l'os.

Cet évènement a été le fondement de plaintes réciproques, & d'une procédure extraordinaire, dont les parlemens de Bordeaux & de Toulouſe ont été ſucceſſivement ſaiſis : ces cours avoient l'une & l'autre ordonné que la procédure commencée contre les ſieur de Queyſſat ſeroit continuée, & qu'ils ſeroient renvoyés dans les priſons : mais des défauts de forme ayant fait caſſer les arrêts, le conſeil a renvoyé, par arrêt du 30 juin 1777, l'affaire au parlement de Paris; & après une plaidoierie de pluſieurs audiences, elle y a été jugée par l'arrêt cité, dont voici le diſpoſitif.

« La cour faiſant droit ſur les appels reſpectifs, » requêtes & demandes des parties, enſemble ſur » les concluſions du procureur général du roi, a » mis & met les appellations & ce dont eſt appel, » au néant : émandant, évoquant le principal & » y faiſant droit, *décharge* la partie du Target » (le ſieur Damade) de l'accuſation contre elle » intentée à la requête de la partie d'Hardouin (le » ſieur de Queyſſat de Froidefond); *fait déſenſes* » aux parties d'Hardouin & de Gerbier (les trois » frères de Queyſſat), d'excéder, maltraiter, ou- » trager, ni provoquer la partie de Target; leur » *fait pareillement déſenſes* d'approcher de dix » lieues des villes de Caſtillon & de Bordeaux, pen- » dant la vie de la partie de Target, le tout ſous » peine de punition corporelle; *condamne* leſdites » parties d'Hardouin & de Gerbier, ſolidairement, » en quatre vingt mille livres, de dommages-inté- » rêts, par forme de réparation civile envers celle » de Target, & en tous les dépens des cauſes prin- » cipales, d'appels & demandes, faits tant à Li- » bourne, Bordeaux, Toulouſe, qu'en la cour; » faiſant droit ſur les concluſions du procureur » général du roi, *condamne* chacune des parties » d'Hardouin & de Gerbier, en cent liv. d'aumône, » applicables aux pauvres de la paroiſſe de Caſtil- » lon; ſur le ſurplus des plaintes, requêtes & de- » mandes reſpectives des parties, les met hors de » cour; *permet* à la partie de Target de faire im- » primer le préſent arrêt juſqu'à concurrence de » deux mille exemplaires, & d'en faire afficher » cinquante, tant à Libourne, Bordeaux, Caſtil- » lon, Toulouſe, qu'à Paris, le tout, aux frais » & dépens des parties d'Hardouin & de Gerbier. » Fait en parlement, les grand'chambre & tournelle » aſſemblées, le 13 avril 1778 ».

Voici une autre eſpèce :

Le 10 juillet 1780, Me. S..., procureur au parlement de D..., reçut un ſoufflet du ſieur E..., conſeiller au préſidial de ..

Le même jour, le procureur rendit plainte contre le conſeiller, devant la mairie de D...

Le conſeiller fit ſignifier au procureur un acte extrajudiciaire, par lequel il déclara qu'il étoit fâché de la vivacité à laquelle il s'étoit livré, &c. &c.

Le procureur, ſans avoir égard à cette déclaration, pourſuivit l'effet de ſa plainte : information, décret d'ajournement perſonnel contre le conſeiller.

Celui-ci ne s'étant pas préſenté pour ſubir interrogatoire, le procès fut réglé à l'extraordinaire; & le 17 août 1778, intervint ſentence par coutumace, qui déclare le conſeiller « atteint & convaincu » d'avoir donné un ſoufflet violent à Me. S..., & » le condamne à déclarer, les plaids tenans, qu'il » s'en repent, & SE SOUMET A RECEVOIR UN SEM- » BLABLE SOUFFLET; le condamne à tenir priſon » pendant un an; & après ledit an, lui défend de » ſe trouver, pendant un an, dans les lieux où ſe » trouveroit Me. S...; en outre en 1500 liv. de dom- » mages & intérêts, dépens, impreſſion & affiche » de la ſentence ».

Appel de cette ſentence au parlement de Dijon : arrêt de la chambre des enquêtes, du 13 mars 1779, par coutumace, contre le conſeiller, qui confirme la ſentence.

Le conſeiller s'eſt pourvu en caſſation de cet arrêt. Il alléguoit pour moyens, que la condamnation prononcée contre lui de ſe ſoumettre à recevoir un ſoufflet ſemblable à celui qu'il avoit donné, étoit un genre de peine inconnu; que c'étoit réveiller la loi du Talion, proſcrite en France : mais nonobſtant ces conſidérations, *il a été débouté de ſa demande en caſſation, par arrêt du 19 mars 1781.*

Le dommage qu'on cauſe à quelqu'un de propos délibéré, en caſſant, brûlant ou détruiſant quelque choſe qui lui appartient, en tuant ou bleſſant ſon chien, ſon cheval, ou quelque animal à ſon ſervice, eſt auſſi une Injure par voie de fait, qui donne ſouvent lieu à une procédure extraordinaire.

Par arrêt du 30 janvier 1630, le parlement de Dijon a condamné un vigneron à 10 liv. d'amende, à 20 liv. de dommages & intérêts, & aux dépens, pour avoir tiré sur les pigeons d'un bourgeois, & il lui a été fait défense de récidiver, à peine du fouet.

Par un autre arrêt du 25 juin 1671, le nommé Michel Guillemette a été condamné aux galères, pour avoir coupé par méchanceté deux cent soixante-neuf ormes dans l'avenue du château de Lanteuil, appartenant au président Turgot.

Par un autre arrêt du 2 septembre 1686, rapporté au journal du palais, le parlement de Paris a prononcé un bannissement de trois ans contre un gentilhomme qui avoit coupé des arbres dans le parc d'un particulier dont il étoit vassal, & cela pour faire Injure à ce particulier.

Les Injures qu'on fait dans le lieu où se rend la justice, ou dans une maison royale, sont plus graves que celles qui se font dans un endroit ordinaire.

On punit aussi plus sévèrement les Injures faites aux officiers de justice, lorsqu'ils sont dans leurs fonctions, que celles qui s'adressent à de simples particuliers.

L'article 190, de l'ordonnance de Blois, contient à cet égard des dispositions très-rigoureuses. Voici ce qu'il porte :

« Défendons, sous peine de la vie, à nos sujets, » de quelque qualité qu'ils soient, d'excéder ou » outrager aucuns de nos magistrats, officiers, huissiers, ou sergens, faisant, exerçant ou exécutant » acte de justice : voulons que les coupables de tels » crimes soient rigoureusement châtiés sans espoir » de miséricorde, comme ayant directement attenté » contre notre autorité & puissance ; faisons très-» étroites inhibitions & défenses à tous princes & » autres, qui ont l'honneur d'approcher de notre » personne, de faire aucune requête pour obtenir » grâce, pardon & rémission pour lesdits coupa-» bles ; & si par importunité, aucune chose étoit » accordée par nous, ne voulons nos juges y avoir » égard, quelque jussion, ou dérogation que nous » ferions ci-après à la présente ordonnance ».

L'article 4 du titre 16 de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, porte aussi, qu'il ne sera point donné de lettres d'abolition à ceux qui *auront excédé ou outragé des magistrats ou officiers, huissiers & sergens, faisant ou exécutant quelque acte de justice.*

Par arrêts des grands jours de Troyes, de l'année 1533, le sieur de Mautour fut condamné à avoir la tête tranchée, pour avoir tiré un coup de pistolet contre un procureur-fiscal.

Papon & Berault rapportent deux autres arrêts, l'un du 15 mars 1578, & l'autre du 13 décembre 1588, qui ont condamné des particuliers à l'amende honorable, à des amendes pécuniaires, & à des dommages & intérêts, pour avoir injurié durant l'audience, l'un le lieutenant criminel de Meaux, & l'autre l'avocat du roi au bailliage de Carentan.

Boniface rapporte un autre arrêt du 8 juillet 1645, qui condamna un gentilhomme à avoir la tête tranchée, pour avoir donné un soufflet au procureur-fiscal d'une justice.

L'article 4 du chapitre 39 de la coutume de Lodumois, porte que, *pour battures énormes faites au sergent royal, en faisant son exploit, on doit avoir le poing coupé.*

Par arrêt du 22 mars 1565, rapporté par Bouvot, le parlement de Dijon condamna un moine à faire amende honorable & au bannissement perpétuel, nonobstant la grâce qu'il avoit obtenue, pour avoir excédé un sergent qui faisoit une exécution.

Les Injures des enfans contre leurs pères ou leurs mères, sont des crimes que la justice punit avec sévérité ; mais il n'y a que le père ou la mère qui puisse se plaindre des Injures du fils, à moins qu'elles ne consistent en des blessures graves : c'est ce qu'a jugé un arrêt du 3 avril 1648, rapporté par Soefve. Au reste, quand un père a rendu plainte des Injures que son fils lui a faites, il ne peut plus se rétracter, ou du moins sa rétractation n'empêche pas la partie publique de poursuivre le coupable.

La Rocheflavin rapporte un arrêt du 23 décembre 1577, par lequel un fils qui avoit injurié & battu sa mère, fut condamné à faire amende honorable, au fouet & aux galères pour six ans.

Par un autre arrêt du 25 septembre 1648, le parlement de Toulouse condamna un avocat de Rouergue à faire amende honorable, la corde au cou, au fouet & aux galères à perpétuité, pour avoir battu & injurié sa mère.

Par un autre arrêt du 21 mars 1671, le parlement de Paris condamna le nommé Jean Baudouin à l'amende honorable & à neuf ans de galères, pour avoir injurié & maltraité son père.

Par un autre arrêt du 8 août 1731, la même cour, en jugeant l'appel interjeté par un fils d'un décret d'ajournement personnel décerné contre lui, pour avoir dit des Injures grossières à sa mère, a ordonné qu'il seroit appréhendé au corps, pour son procès lui être fait & parfait.

On punit moins sévèrement l'Injure faite par le gendre au beau-père. On trouve dans les plaidoyers de Corberon un arrêt du 1 décembre 1636, par lequel un gendre qui, d'un coup de poing, avoit jeté son beau-père par terre, n'a été condamné qu'à 20 liv. de dommages & intérêts, & à 10 liv. d'aumône ; mais il lui a été fait défense de récidiver, sous peine de punition corporelle.

Les domestiques étant tenus d'honorer & de respecter leur maître, les Injures qu'ils lui font sont réputées très-graves ; &, comme telles, punies sévèrement. La Rocheflavin rapporte un arrêt du 22 décembre 1548, par lequel un valet qui avoit outragé un secrétaire du roi, son maître, fut condamné à l'amende honorable, au carcan & au bannissement.

Bouchel rapporte un autre arrêt du 22 avril 1577, par lequel une femme de chambre, qui avoit injurié sa maîtresse, fut condamnée à être fustigée

devant le pilori de ſaint Germain & devant la porte de ſa maîtreſſe.

Par un autre arrêt du 14 mai 1583, une ſervante qui avoit dit des Injures attroces à ſa maîtreſſe, fut condamnée à être fuſtigée & à un banniſſement de dix ans.

Par un autre arrêt du 16 octobre 1750, le parlement de Paris a condamné au carcan, & à trois ans de banniſſement, Jean Riane Beauménil, dit la Fontaine, laquais, pour avoir été inſolent, envers ſon maître.

L'article 33 de l'édit du mois de mars 1685, concernant les eſclaves des îles & colonies françoiſes, porte que l'eſclave qui aura frappé ſon maître, ou la femme de ſon maître, ou leurs enfans, avec contuſion de ſang ou au viſage, ſera puni de mort.

Et l'article 34 veut qu'à l'égard des excès & voies de fait qui ſeront commis par les eſclaves contre des perſonnes libres, ils ſoient ſévèrement punis, même de mort, s'il y échet.

La déclaration du 12 avril 1723 a réglé les peines & les réparations d'honneur qui doivent être prononcées pour raiſon des Injures & menaces entre gentilshommes, gens de guerre & autres qui ont droit de porter les armes. *Voyez cette loi & l'édit du mois de février précédent, qui ſont rapportés à l'article* DUEL.

Quant aux Injures & voies de fait commiſes par des officiers royaux ou autres gens de robe, contre des gentilshommes, & autres perſonnes faiſant profeſſion des armes, les peines en ſont réglées par un édit du mois de décembre 1704.

L'article premier de cet édit veut : « que celui » des officiers du roi, ou autre perſonne qui ſera » de profeſſion de robe, qui aura proféré, ſans ſu» jet, des paroles injurieuſes contre quelqu'un, » comme *ſot*, *lâche*, *traître*, ou autres ſembla» bles, ſans que leſdites paroles aient été repouſſées » par d'autres ſemblables, ou plus graves, puiſſe » être condamné à tenir priſon pendant deux mois ; » & qu'après qu'il en ſera ſorti, il ſoit tenu de dé» clarer à l'offenſé, que mal à propos & imperti» nemment il l'a offenſé par des paroles outrageantes ; » qu'il les reconnoît fauſſes, & qu'il lui en demande » pardon ».

L'article 2 porte : « que celui qui aura donné » un démenti, menacé de coups de main ou de » bâton, tiendra priſon pendant quatre mois ; & » qu'après qu'il en ſera ſorti, il demandera pardon » à l'offenſé, avec les paroles les plus capables de » le ſatisfaire ».

L'article 3 veut : « que celui qui aura frappé d'un » coup de main ou autre ſemblable, tienne priſon » pendant deux ans, ſi le ſoufflet ou coup de main » n'a point été précédé d'un démenti ; & qu'en ce » cas il demeure en priſon durant un an ſeulement, & » que dans l'un ou l'autre cas il ſe ſoumette à rece» voir des coups ſemblables de l'offenſé, & qu'il lui » demande pardon ».

L'article 4 porte : « que celui qui aura frappé » de coups de bâton, après avoir reçu un ſoufflet » ou un coup de main, tiendra priſon pendant deux » ans ; & que s'il n'a point été frappé auparavant, » il y ſera détenu pendant quatre ans ; & qu'après » qu'il en ſera ſorti, il demandera pardon à l'offenſé ».

L'article 5 veut : « que les juges puiſſent or» donner dans tous les cas ci-deſſus, que leſdites » ſatisfactions ſe feront en préſence d'un greffier, » ou autre officier qu'ils eſtimeront à propos de » nommer & de commettre, dont il ſera délivré » procès-verbal ».

L'article 6 porte : « que celui qui aura offenſé » & outragé ſa partie, à l'occaſion d'un procès in» tenté & pourſuivi devant les juges ordinaires, » pourra, outre les peines ſpécifiées ci-deſſus, » être condamné au banniſſement, ou à s'abſenter » pendant le temps que les juges eſtimeront à propos, » des lieux où l'offenſé fait ſa réſidence ordinaire ».

Et l'article 7 ajoute : « que celui qui aura frappé » ſeul & pardevant de coups de bâton, canne, ou » autre inſtrument de pareille nature, de deſſein » prémédité, par ſurpriſe, ou autre avantage, ſera » condamné à tenir priſon pendant quinze ans ; & » que celui qui l'aura fait par derrière (quoique » ſeul, ou avec avantage, en ſe faiſant accompa» gner, ou autrement) ſera renfermé dans une » priſon pendant vingt ans, dans des lieux éloignés » de trente lieues de celui où l'offenſé fera ſa réſi» dence ordinaire ».

L'Injure du vaſſal contre ſon ſeigneur eſt conſidérée comme une Injure grave, qui, dans certains cas, donne lieu à la commiſe ou confiſcation du fief au profit du ſeigneur. *Voyez l'article* FÉLONIE.

Papon rapporte un arrêt du 31 décembre 1556, par lequel le parlement condamna un vaſſal qui avoit injurié ſon ſeigneur, à faire amende honorable, à ſe dédire en jugement, en préſence du juge & du procureur du roi, & à être privé de ſon fief pendant ſa vie.

La Rocheflavin rapporte un autre arrêt du 23 décembre 1566, par lequel François de Partenai fut condamné à perdre ſon fief, pour avoir donné un démenti à ſon ſeigneur.

Par un autre arrêt du 12 avril 1601, le ſieur de Saint-Boſmer, qui avoit inſulté grièvement le duc d'Elbeuf, dont il étoit vaſſal, fut banni du royaume ; ſes héritages dépendans du fief furent déclarés réunis au domaine de la terre, & ſes autres biens confiſqués au profit du roi, ou des ſeigneurs à qui la confiſcation appartenoit.

Lorſque c'eſt le ſeigneur qui fait une Injure qualifiée au vaſſal, on exempte l'offenſé de la juridiction de l'offenſeur.

Chopin, ſur la coutume d'Anjou, rapporte un arrêt du 13 mai 1562, par lequel un ſeigneur, pour avoir donné un ſoufflet à ſon vaſſal, fut privé de la foi, hommage & ſervice que ce vaſſal lui devoit.

Des choses qui peuvent faire excuser l'Injure ou en diminuer la gravité.

Une Injure grave envers une femme travestie en homme, n'est considérée que comme une Injure faite à un particulier. Il en est de meme de l'Injure faite à un ecclésiastique, lorsqu'il n'est point habillé selon son état.

On ne doit pas regarder comme une Injure celle qui a été faite sans aucun dessein d'offenser : c'est pourquoi, si en conséquence de vos ordres je vais couper des arbres dans un héritage dont je vous crois propriétaire, je ne serai pas censé avoir injurié celui à qui cet héritage appartient réellement.

Mais observez à ce sujet que celui qui prétend n'avoir point eu le dessein d'offenser la personne, doit en fournir la preuve, attendu que dans le doute le dessein d'offenser se présume toujours. Il ne suffiroit pas, par exemple, pour mettre l'offenseur à l'abri de l'action d'Injure, de protester qu'il n'a point eu l'intention d'injurier l'offensé, il faudroit encore en ce cas, que l'Injure fût équivoque, & pût se prendre en bonne & en mauvaise part.

Lorsque celui qui est injurié répond par une autre Injure de même nature que celle qu'il a reçue, & que les parties sont d'égale condition, il y a lieu de compenser ces Injures.

Mais si les conditions sont inégales, les Injures ne se compensent point : ainsi il n'est pas permis au domestique de repousser, relativement à son maître, une Injure par une autre Injure, quoique égale. La même règle doit être observée à l'égard de toutes sortes de personnes, relativement à celles à qui elles doivent du respect.

Une question que les auteurs ont fort agitée est de savoir si la vérité de l'Injure doit excuser celui qui l'a proférée : mais pour résoudre cette difficulté, il faut distinguer si l'Injure s'est faite en justice ou ailleurs.

Les Injures faites en justice, comme les accusations de crime, les récusations, les reproches, les inscriptions de faux, les requêtes ou mémoires adressés aux ministres, aux gens du roi, &c. ne peuvent point être punies lorsqu'elles sont vraies.

Mais, quelque vraie que soit l'Injure, lorsqu'elle est faite ailleurs qu'en justice, dans le dessein d'injurier, elle est punissable, quand même elle feroit connoître un crime dont il conviendroit de tirer vengeance pour l'intérêt public.

C'est en conformité de ces règles qu'un arrêt du 19 avril 1670, rapporté par Boniface, a condamné à 20 sous d'amende & aux dépens, un particulier qui avoit qualifié de faussaire un greffier, quoique celui-ci eût été condamné à des amendes pour crime de faux.

Le repentir de l'offenseur est aussi un motif pour excuser l'Injure : ainsi quand celui qui a injurié verbalement, rétracte ce qu'il a dit, & qu'il reconnoît l'offensé pour homme d'honneur, le juge condamne seulement le défendeur aux dépens de l'instance, lui fait défense de récidiver, & permet au demandeur de faire publier le jugement au lieu où l'Injure a été proférée : c'est ce qui résulte de plusieurs arrêts.

La dignité ou le rang de l'offenseur fait excuser l'Injure, sur-tout lorsqu'elle n'est que verbale, & que l'offensé est d'une condition fort inférieure à celle de l'offenseur.

L'ivresse est encore un motif pour faire excuser l'Injure, ou du moins pour en faire diminuer la peine, parce qu'on suppose que l'offenseur n'a point eu l'intention d'injurier.

On ne punit pas non plus une Injure proférée dans un premier mouvement de colère, comme celle qui est faite de propos délibéré.

Les Injures qui ont lieu entre amis ou entre parens, s'excusent ordinairement, ou du moins on ne les punit que légèrement, parce qu'on présume que des personnes ainsi liées n'ont pas eu l'intention de s'offenser.

De l'action à laquelle les Injures donnent ouverture.

On peut poursuivre une Injure par la voie de l'action civile, ou en intentant l'action criminelle : mais on ne peut pas cumuler la voie civile & la voie criminelle ; le choix de l'action civile exclut l'action criminelle. Celui qui au contraire a d'abord intenté l'action criminelle, peut y renoncer & prendre la voie civile.

Lorsque l'Injure est telle que le public y est intéressé, le ministère public en peut aussi poursuivre la réparation, soit seul, soit concurremment avec la partie civile s'il y en a une.

Il est même nécessaire dans toutes les actions pour réparations d'Injure, lorsqu'on a pris la voie criminelle, que le ministère public y soit partie pour donner ses conclusions.

Quoiqu'on ait rendu plainte d'une Injure, le juge ne doit pas permettre d'en informer, à moins que le fait ne paroisse assez grave pour mériter une instruction criminelle, soit eu égard au fait en lui-même, ou aux qualités de l'offenseur & de l'offensé, & aux autres circonstances ; & si après l'information le fait ne paroît pas aussi grave qu'on l'annonçoit, le juge ne doit pas ordonner qu'on procédera par récolement & confrontation, mais renvoyer les parties à fins civiles & à l'audience.

En général, lorsqu'il s'agit de simples Injures verbales, les juges ne doivent point procéder par voie d'information ; les réglemens veulent qu'en cas pareil, les demandes ou réparations soient portées à l'audience, pour y être jugées sommairement si le défendeur avoue, ou par la voie de l'enquête en cas de contrariété dans les faits (1). C'est

---

(1) *Formule d'une assignation en réparation d'Injure.*

L'an.... le.... à la requête de.... pour lequel domicile est élu en la maison de M^e.... procureur au bailliage de.... de-

ce qui résulte de plusieurs arrêts, & particulièrement de deux, des 6 juillet & 23 janvier 1615, rapportés par Bouchel, lesquels ont condamné les juges à rendre les épices qu'ils avoient prises en pareil cas. Et par un autre arrêt de réglement du 28 novembre 1695, il a été fait défense aux lieutenans criminels d'informer pour de simples Injures & de procéder extraordinairement en matière légère.

La preuve de l'Injure se fait comme toutes les autres preuves, ou par témoins, ou par la confession du défendeur : mais quand il y a blessure ou autre dommage réel, la qualité de la blessure ou du dommage se constate par un rapport de chirurgien ou d'experts.

On ne permet pas d'employer des lettres missives pour établir une preuve, lorsque celui auquel elles ont été adressées ne peut les produire sans manquer à la bonne foi. Les juges ont coutume d'ordonner en cas pareil, que les lettres seront rendues, quelque relation qu'elles aient avec l'affaire pour raison de laquelle on les a produites.

Par arrêt du 24 juillet 1717, le parlement de Paris renvoya de l'accusation un curé auquel son évêque avoit fait le procès, sur le fondement d'une lettre que ce curé lui avoit écrite, concernant les difficultés relatives à la bulle *unigenitus*.

Catelan rapporte un autre arrêt de ce genre, concernant un crime de confidence. La partie chargée d'en faire la preuve, la trouva complette dans une lettre écrite à son procureur avant le procès, & de laquelle elle s'étoit saisie à l'insu du procureur : mais le parlement de Toulouse rejeta cette preuve, & ordonna que la lettre seroit remise à celui à qui elle avoit été adressée.

Le parlement de Paris a aussi jugé par arrêt du 3 août 1735, que le ministère public ne pouvoit pas rendre plainte de faits énoncés dans des lettres privées, écrites à un ami par la poste, & non divulguées ; & qu'on ne pouvoit pas faire passer de pareilles lettres pour des libelles diffamatoires (1).

Mais les personnes auxquelles on adresse des lettres qui leur sont injurieuses, peuvent rendre plainte pour obtenir la réparation de l'Injure, & quelquefois même le ministère public peut se joindre à elles.

Des personnes par lesquelles & contre lesquelles l'action d'Injures peut être intentée.

La réparation des Injures particulières, c'est-à-dire, qui n'intéressent que l'offensé, ne peut être poursuivie en général que par celui qui a reçu l'Injure.

Il y a cependant des cas où un tiers peut aussi poursuivre la réparation de l'Injure ; savoir, lorsqu'elle rejaillit sur lui. Ainsi un mari peut poursuivre la réparation de l'Injure faite à sa femme ; un père, de l'Injure faite à son enfant ; des parens peuvent venger l'Injure faite à un de leurs parens, lorsqu'elle rejaillit sur toute la famille ; des héritiers peuvent venger l'Injure faite à la mémoire du défunt ; un maître, l'Injure faite à ses domestiques ; un abbé celle qui est faite à un de ses religieux ; une compagnie peut se plaindre de l'Injure faite à quelqu'un du corps, lorsqu'il a été offensé dans ses fonctions.

L'action d'Injure peut être intentée par l'offensé contre tous les auteurs de l'offense. Le mineur peut même être poursuivi criminellement en cas pareil, sans qu'il soit nécessaire d'agir contre son père ou contre son tuteur : mais si l'instance criminelle vient à être civilisée, il faut alors que le père ou le tuteur soient mis en cause ou qu'ils y interviennent.

La même règle doit être appliquée à la femme qui est sous puissance de mari.

L'insensé, le furieux & l'impubère étant encore en enfance ou plus proche de l'enfance que de la puberté, ne peuvent pas être poursuivis en réparation d'Injure.

Si un maître autorise l'Injure faite par ses domestiques, il en est solidairement responsable avec eux.

L'article 150 de la coutume de Normandie, porte que *les parens doivent être soigneux de faire mette en sûre garde ceux qui sont troublés d'entendement, pour éviter qu'ils ne fassent dommage à aucun.*

L'article suivant ajoute : *Et où il n'y auroit parens, les voisins seront tenus les dénoncer en justice, & cependant les garder, & à faute de ce faire, les uns & les autres seront tenus civilement des dommages & intérêts qui en pourront arriver.*

---

meurant à.... lequel occupera pour lui, je.... huissier soussigné, certifie avoir donné assignation à.... en son domicile, en parlant à.... à comparoir d'hui en trois jours sommairement pardevant M.... pour se voir condamner à faire réparation des Injures atroces & scandaleuses que ledit.... a proférées publiquement le.... contre l'honneur & la réputation du requérant, notamment, disant que.... mettre un acte au greffe par lequel ledit.... le reconnoîtra pour homme d'honneur, sinon que la sentence à intervenir vaudra ledit acte, que défenses seront faites audit.... de récidiver à l'avenir ; & pour l'avoir fait, se voir condamner en.... de dommages & intérêts, en l'amende & aux dépens, sauf à MM. les gens du roi, dont le requérant requiert la jonction, à prendre telles autres conclusions qu'ils aviseront bon être pour la vindicte publique ; & j'ai au susnommé, toujours à domicile, & parlant comme dessus, laissé copie du présent exploit.

(1) Dans l'espèce de cet arrêt, un intendant du marquis de Nesle avoit écrit à un de ses amis dans des termes peu honorables pour ce marquis. Celui-ci en avoit fait rendre plainte par le procureur fiscal de sa terre. Les officiers des lieux s'étoient transportés de nuit chez l'ami auquel les lettres avoient été adressées, les avoient enlevées, & décrété l'écrivain ; sur l'appel, le marquis de Nesle intervint ; & par l'arrêt, on mit hors de cour sur l'intervention : à l'égard des officiers, leur procédure fut infirmée avec défenses de récidiver ; & ils furent condamnés aux dépens.

Une femme injuriée par son mari ne peut pas intenter contre lui une action criminelle : cependant s'il a usé de mauvais traitemens envers elle, elle peut s'en plaindre en justice.

Le fils ne doit pareillement pas être admis à poursuivre criminellement son père pour Injures & mauvais traitemens. Divers arrêts l'ont ainsi jugé, & particulièrement un du 12 février 1639, rapporté par Boniface.

Un père, au contraire, peut poursuivre ses enfans en justice, pour l'Injure qu'ils lui ont faite, quelque légère qu'elle soit. Observez à ce sujet que quand un pére a dénoncé ses enfans à la justice pour les Injures qu'il en a reçues, il n'est plus le maître d'arrêter les poursuites, quand même il déclareroit qu'il leur pardonne.

Le gendre peut poursuivre l'Injure que son beau-père lui a faite. Boniface rapporte un arrêt du 6 février 1666, qui l'a ainsi jugé.

La même règle doit s'appliquer aux frères & aux sœurs, & à plus forte raison, aux autres parens.

Les domestiques ne doivent être admis à intenter contre leur maître l'action d'Injure, qu'autant que les Injures sont considérables.

Des cas ou circonstances qui éteignent l'action d'Injures.

Le temps pour intenter cette action, est d'un an à l'égard des simples Injures, en quoi notre usage est conforme à la disposition du droit romain, suivant lequel cette action étoit annale; mais s'il y a eu des excès réels commis, il faut vingt ans pour prescrire la peine.

La prescription dont il s'agit est établie par l'article 8 du chapitre 29 de la coutume d'Auvergne, par l'article 334 de la coutume de la Marche (1), & par divers arrêts qui l'ont ainsi jugé (2).

Outre le laps du temps qui éteint l'action en réparation d'Injures, elle s'éteint encore :

1°. Par la mort de celui qui a fait l'Injure, ou de celui à qui elle a été faite, de sorte que l'action ne passe point aux héritiers, à moins qu'il n'y ait eu une action intentée par le défunt avant l'expiration du temps donné par la loi, ou que l'Injure n'ait été faite à la mémoire du défunt.

2°. La réconciliation expresse ou tacite éteint aussi l'injure.

Carondas rapporte un arrêt du 24 mai 1561, par lequel les parties furent mises hors de cour & de procès sur une action d'Injures, parce que depuis les Injures dites & proférées, les parties s'étant trouvées à la même table, avoient bu à la santé l'une de l'autre.

La réconciliation se présume aussi, lorsque depuis l'Injure l'offensé a rendu quelque service à l'offenseur, ou qu'il lui a écrit obligeamment.

La même présomption a lieu, lorsque depuis l'Injure les parties se sont embrassées.

Observez néanmoins que si les choses dont on vient de parler ne sont arrivées que depuis la plainte rendue en justice par l'offensé; elles ne font pas présumer la remise de l'Injure.

Il a d'ailleurs été jugé par un arrêt du 13 mars 1666, que la présomption de la réconciliation ne peut s'étendre qu'aux Injures verbales & légères, & non aux Injures graves & atroces.

3°. L'Injure s'éteint par la remise qu'en fait la personne offensée : mais quoique l'action soit éteinte à son égard, cela n'empêche pas un tiers qui y est intéressé d'agir pour ce qui le concerne; & à plus forte raison le ministère public avec lequel il n'y a jamais de transaction, est-il toujours recevable à agir pour la vindicte publique, si l'Injure est telle que la réparation intéresse le public.

Voyez le traité des matières criminelles; les lois civiles; Carondas en ses observations; l'ordonnance de Blois; Prosper Farinacius; praxis & theoria criminalis; Julius Clarus, practicæ criminalis; les arrêts d'Augeard; le journal des audiences & celui du palais; le traité des Injures dans l'ordre judiciaire; les arrêts de Papon & ceux de Boniface; l'ordonnance de Moulins & l'édit d'Amboise; la Rocheflavin en ses arrêts; l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670; Chorier, en sa jurisprudence sur Guypape; Rouillard, en ses playdoyers; Berault sur la coutume de Normandie; les plaidoyers de Corberon; le traité de la justice criminelle de France; la bibliothèque de Bouchel; la déclaration du 12 avril 1723, & l'édit du mois de février précédent; Péleus en ses actions forenses; le dictionnaire de Brillon; la collection de jurisprudence; le code criminel de Serpillon; le recueil de Bardet; Bouvot en ses arrêts; Graverol sur la Rocheflavin; Despeisses en son traité des crimes, &c.

Voyez aussi les articles CALOMNIE, DÉLIT, DOMESTIQUE, DUEL, FÉLONIE, REPROCHE, TÉMOIN, &c.

INOFFICIOSITÉ. Ce terme s'applique aux testamens dans lesquels des personnes, ayant droit à la succession d'un testateur, ne trouvent point

(1) L'action d'Injures verbales, *portent ces articles*, est éteinte par an & jour; si ce n'est que la cause & l'action fût dedans l'an intentée.

(2) La Lorraine a sur cette matière une jurisprudence particulière. L'action doit être intentée dans la huitaine, à compter du jour que l'offensé a eu connoissance de l'Injure, sinon il n'est plus fondé à s'en plaindre. Voici ce que porte sur cette matière l'art. 6 du tit. 18 de la coutume générale de cette province :

« Action d'Injure est périe à l'injurié si dedans l'huitaine » de l'Injure à lui dite, ou sue par le rapport d'autrui, il » n'en fait le plaintif & la poursuit dedans l'an & jour; » de même est l'action du délit prescrite, si dedans l'huitaine qu'il a été inferé, n'en fait le plaintif, & la poursuite dedans ledit temps d'an & jour. »

les avantages utiles ou honorables que la loi leur assure.

Le testament inofficieux est donc une disposition qui n'est point dictée par l'esprit d'affection que le testateur doit à certains parens, dont il prononce l'exhérédation sans cause, ou dont il oublie de faire mention.

Il est des cas où ces parens ainsi exhérédés, *ou prétérits* (1), peuvent se plaindre du testament : l'action qu'ils exercent alors s'appelle *querelle*, ou plainte d Inofficiosité, *querela Inofficiosi testamenti.*

On trouve dans les loîs romaines tout ce qui a trait à cette matière : le digeste, le code, les institutions de Justinien, renferment des titres exprès sur les testamens inofficieux : il en est encore parlé dans le digeste, aux titres 2 & 3 du livre 28, & dans la novelle 115 : enfin l'ordonn. de Louis XV, sur les testamens, donnée au mois d'août 1735, s'explique également, depuis l'art. 50 jusqu'à l'art. 60, sur les clauses ou omissions qui rendent un testament inofficieux.

C'est dans ces différentes lois qu'il faut chercher des notions sûres sur les principales questions qui peuvent naître au sujet des dispositions inofficieuses. On se propose ici de présenter la substance de ces lois, & d'en donner l'analyse suivant leurs diverses progressions, en s'arrêtant principalement sur celles qui sont en vigueur parmi nous, & en ne faisant qu'indiquer les règles que nous n'avons point adoptées.

La loi des douze tables laissoit aux pères de famille un pouvoir illimité pour la disposition de leur bien : il leur étoit permis de ne pas parler des enfans, & même de les déshériter sans en avoir & sans en donner aucun motif. On reconnut bientôt les abus qui pouvoient résulter de cette étendue de pouvoir, & on chercha à y remédier : il fut d'abord réglé que la prétérition des enfans rendroit le testament nul ; parce qu'on supposa que le défaut de mention d'un fils étoit un oubli involontaire : mais pour ne pas donner atteinte à la volonté manifeste d'un père, on laissa subsister les testamens qui contenoient une exhérédation juste ou injuste. La loi qui disoit, *uti quique super re familiare suâ legasset ita jus esto*, parut un obstacle invincible, & on pensa que ce seroit anéantir cette faculté absolue de tester arbitrairement, que de la restreindre en quelques cas.

Cependant, pour ne point donner force de loi à un acte qui souvent pouvoit être le fruit de la passion ou de la foiblesse, on en vint enfin à penser qu'il falloit, lorsque l'exhérédation n'annonçoit aucune cause, ou que la cause étoit injuste, laisser à l'enfant exhérédé la liberté de se plaindre, & d'attaquer le testament comme dicté par la colère ou la démence, *sub colore furoris & insaniæ ;* & il fut décidé que les enfans ne pourroient point être privés de leur droit sur l'hérédité paternelle, si ce n'est pour de justes causes, & qu'il ne seroit plus permis aux pères d'user de cette liberté, seul moyen de venger les offenses faites à la piété paternelle, que dans les cas où les enfans y auroient donné lieu : mais comme dans le principe les causes d'exhérédation étoient fort arbitraires, Justinien les réduisit à quatorze, par la novelle 115, qui en contient le détail.

Telles sont les causes qui ont fait introduire la *querelle* ou plainte d Innofficiosité contre les testamens. On a étendu ensuite cette action en faveur d'autres personnes que les enfans : elle a été accordée aux enfans prétérits dans le testament de leur mère ; aux pères & aux mères prétérits dans le testament de leurs enfans ; aux freres & aux sœurs qui ont éprouvé de la part de leur frère une sorte d'exhérédation, par l'institution universelle faite au profit d'une personne infame : mais, comme régulièrement la plainte d'Inofficiosité n'est accordée que dans la ligne ascendante ou descendante du testateur, on peut regarder l'action accordée aux frères & aux sœurs, moins comme un secours de la loi introduit pour leur avantage particulier, que comme un moyen de maintenir les bonnes mœurs & l'honnêteté.

La plainte d'Inofficiosité, dont l'exercice est accordé aux enfans, leur appartient, de quelque sexe qu'ils soient, en quelque position qu'ils se trouvent, pourvu qu'ils soient légitimes.

Elle appartient aux pères & aux mères contre le testament de leurs enfans, non pas que l'hérédité soit, pour les parens, comme pour les enfans, une suite du vœu de la nature, mais parce que l'ordre de la nature se trouvant renversé par le prédécès des enfans, on a voulu procurer à des parens déjà assez affligés, une sorte de consolation.

Quant aux frères & aux sœurs du défunt auxquels la plainte d'Inofficiosité est donnée dans le cas d'institution d'une personne infame, on peut demander quelles sont les personnes réputées infames : & à cet égard la réponse est écrite dans la loi 27, au code *de Inoff. testamento*, qui décide qu'une personne infame est celle, *quæ vel turpitudinis*, *vel infamiæ*, *vel levis notæ maculâ aspergitur :* d'où il suit que la plainte d'Inofficiosité a lieu, non-seulement dans le cas de l'infamie de droit, mais encore dans le cas d'une infamie de fait ; comme, par exemple, si le défunt a institué sa concubine, au mépris d'un frère que la loi appeloit à l'hérédité.

Comme la querelle d'Inofficiosité est toujours fondée sur la présomption que le testateur est ou séduit ou prévenu, une pareille action attaque la mémoire du défunt ; elle trouble, dit Pline, le repos de ses cendres : c'est par cette raison qu'elle est regardée, en général, d'un œil défavorable, & que ce remède extrême n'est jamais admis lorsqu'il se trouve quelque autre moyen de faire annuler le testament.

On refuse encore cette action à ceux qui ont en connoissance

(1) On entend par *prétérition* en fait de testament, le défaut de mention d'une personne appelée par la loi à la succession du testateur.

connoiſſance de cauſe & librement approuvé les diſpoſitions du défunt, parce que le même acte ne peut pas ſe trouver tout à la fois reconnu & attaqué par la même perſonne.

L'action, pour faire déclarer le teſtament inofficieux, ſe preſcrit par le laps de cinq ans : elle eſt différente en cela de l'action en ſupplément de légitime qui dure trente ans.

Pour donner aux principes généraux qu'on vient d'indiquer, le développement qu'exige une matière auſſi importante, il faut examiner tout ce qui a rapport à la querelle d'Inofficioſité en quatre ſections : 1°. quelles ſont les perſonnes qui peuvent ſe plaindre d'un teſtament inofficieux : 2°. dans quels cas le teſtament, quoique prononçant l'exhérédation, n'eſt point inofficieux, ou quelles ſont les cauſes qui fondent l'exhérédation : 3°. dans quels autres cas la plainte d'Inofficioſité eſt-elle refuſée? 4°. enfin, quels effets produit la plainte d'Inofficioſité, lorſqu'elle eſt admiſe.

§. I. *A quelles perſonnes appartient la querelle d'Inofficioſité?*

Il eſt défendu par la novelle 115, chap. 3, aux pères, de déshériter leurs enfans : il eſt également défendu aux enfans, par la même novelle, chap. 4, de ne rien laiſſer des biens dont ils ont la propriété, à leurs pères & à leurs mères, à moins qu'il n'y ait de part & d'autre quelqu'une des cauſes dont on parlera ci-après : la querelle d'Inofficioſité appartient donc aux enfans déshérités injuſtement par leurs pères; & aux pères que des enfans ont ſans cauſe privés de leur ſucceſſion : *Omnibus tàm parentibus quàm liberis de Inofficioſo licet diſputare.* Leg. 1. ff. *de Inofficioſo teſtamento.*

Il y a également lieu à la plainte d'Inofficioſité, lorſqu'un père ou autre aſcendant, ſans prononcer une exhérédation expreſſe contre ſon enfant, le paſſe ſous ſilence : ce défaut de mention appelé *prétérition*, produit le même effet que l'exhérédation ſans cauſe. La prétérition des aſcendans dans le teſtament des enfans, donne pareillement ouverture à la querelle d'Inofficioſité. La novelle 115 contient en effet la double défenſe ſur l'exhérédation & la prétérition, ſoit en faveur des enfans, ſoit en faveur des aſcendans.

Il faut donc que les pères & les mères, en teſtant, laiſſent quelque choſe à leurs enfans; de même que les enfans qui prédécèdent, ne peuvent pas priver entièrement leurs aſcendans des biens dont ils ont le pouvoir de diſpoſer : *Sancimus non licere penitùs patri vel matri, aut avo vel aviæ, ſuum filium vel filiam vel cæteros liberos præteriri aut exhæredes facere.* Nov. 115, cap. 3; la même novelle, chap. 4, porte : *Sancimus non licere liberis parentes ſuos præteriri aut quolibet modo à rebus propriis in quibus habent teſtandi licentiam, eos omninò alienare.*

On a douté long-temps, dans le pays de droit écrit, ſi cette néceſſité de faire mention des enfans ou des aſcendans, & de leur donner quelque choſe, emportoit l'obligation de les inſtituer pour la part qui leur étoit léguée : des interprètes profonds & judicieux ont eſtimé qu'il ſuffiſoit à un parent de donner quelque choſe à ſon enfant, ſans être aſtreint de le laiſſer à titre d'inſtitution; & il faut avouer que cette opinion paroiſſoit régulière, d'après l'authentique *non licet*, cod. *de lib. præter.*

D'autres juriſconſultes pénétrant mieux l'eſprit & le ſens de la loi qui obligeoit de faire un legs quelconque, ont penſé que la nature donnant aux enfans le titre d'héritier de leur père, il falloit que la portion qui leur étoit laiſſée, le fût avec le titre honorable d'héritier; & ce ſens a été preſque généralement adopté.

Aujourd'hui il n'y a plus de diviſion d'opinions à ce ſujet : l'article 50 de l'ordonnance des teſtamens, donnée au mois d'août 1735, porte « que, dans les » pays où l'inſtitution d'héritier eſt néceſſaire pour » la validité du teſtament, ceux qui ont droit de » légitime ſeront inſtitués héritiers, au moins en » ce que le teſtateur leur donnera, & l'inſtitution » ſera faite en les appelant par leur nom, ou en » les déſignant de telle manière que chacun d'eux y » ſoit compris ». Cette inſtitution eſt même tellement de rigueur, qu'aux termes du même article, elle doit avoir lieu « à l'égard des enfans qui ne » ſeroient pas nés au temps du teſtament, & qui » ſeroient nés ou conçus au temps de la mort du » teſtateur ».

Ce n'eſt qu'en inſtituant ainſi ceux qui ont droit de légitime, & dans ce nombre, ſe trouvent également compris les aſcendans & les deſcendans, que le vice de la prétérition ne peut plus être oppoſé, quoique le teſtateur ait diſpoſé de ſes biens en faveur d'un étranger : tels ſont les termes de l'article 51 de l'ordonnance.

Le teſtateur domicilié en pays de droit écrit, n'eſt diſpenſé de la néceſſité d'inſtituer nommément ceux qui ont un droit de légitime ſur ſes biens, que, lorſqu'il fait ſon teſtament dans un pays où le droit romain n'eſt pas obſervé; alors il ſuffit, pour la validité du teſtament, qu'il laiſſe quelque choſe ſans ajouter à titre d'inſtitution : s'il ne laiſſoit abſolument rien, le teſtament ſeroit déclaré nul, quant aux diſpoſitions univerſelles ſeulement : article 70 de la même ordonnance.

Dans ce cas, & dans tous ceux où les légitimaires prétendent n'être pas remplis de leur légitime, ils ne peuvent pas, ſur le ſeul défaut de réplétion, attaquer le teſtament comme inofficieux; ils n'ont d'autre action que celle qui eſt à fin de ſupplément : il en eſt de même ſi le teſtateur a fait dépendre ſes diſpoſitions à leur égard, de quelque condition ou d'un temps qui ſuſpendit l'effet du legs; les légitimaires ne ſont point obligés de s'y tenir; ils peuvent demander leur légitime en corps héréditaire; mais le legs une fois fait, quelque modique qu'il ſoit, à quelques conditions qu'il ſoit ſubordonné, les lé-

gitimaires n'ont plus le droit d'oppoſer au teſtament le reproche d'Inofficioſité.

Comme en pays coutumier il n'y a point de teſtament proprement dit, parce qu'on n'y connoît point les inſtitutions d'héritier, on n'y admet pas non plus la plainte d'Inofficioſité, dans les cas où le teſtateur n'a pas fait mention de ſes enfans; & elle n'a lieu qu'autant que le teſtateur les auroit nommément exhérédés ſans en dire les cauſes, dans le cas où les cauſes exprimées ſe trouveroient injuſtes : la prétérition des enfans n'y opère aucune nullité, & les enfans n'ont d'autre action que celle que la loi & leur naiſſance leur accordent pour obtenir leur légitime.

Mais, comme des frères & des ſœurs n'ont aucun droit de légitime ſur les biens d'un frère prédécédé, qui a diſpoſé au profit d'un étranger, on a conſtamment jugé que la loi *fratres* au code *de Inoff. teſt.* qui, en pays de droit écrit, permet aux freres du teſtateur d'attaquer les diſpoſitions faites au profit d'une perſonne infâme, s'appliquoit également aux diſpoſitions pareilles faites en pays coutumier : & cette extenſion eſt juſte, parce que la liberté d'attaquer le teſtament en pareil cas, étant, ainſi qu'on l'a déjà obſervé, fondée ſur des motifs d'honnêteté, plus que ſur la proximité entre le teſtateur & les frères, elle doit avoir lieu en pays coutumier, de même qu'en pays de droit écrit.

§. II. *Quelles ſont les cauſes qui peuvent rendre juſte l'exhérédation.*

Les enfans étant appelés par la nature & les lois à la ſucceſſion des auteurs de leurs jours, ſont fondés à regarder les biens des aſcendans comme les leurs propres : ils ne peuvent donc en être privés, ſi par leur conduite ils ne ſe ſont point expoſés à mériter cette peine, qui tout à la fois leur ôte les biens, porte atteinte à leur honneur, & peut devenir la ſource d'une infinité de maux pour eux & pour leur poſtérité.

Les lois ont donc mis ſagement des entraves à la liberté trop illimitée que les pères avoient d'exhéréder leurs enfans; elles on eu raiſon de proſcrire ces diſpoſitions, dans leſquelles, au lieu d'appercevoir un teſtateur ſage, qui règle avec prudence & diſcernement le ſort de ſa poſtérité, on ne trouve ou qu'un homme foible entraîné par les careſſes trompeuſes & intéreſſées d'une marâtre, livré à la ſéduction, tantôt d'une concubine, tantôt de quelque intrigant adroit & dangereux; ou qu'un père dur & incapable de dompter ſa colère. Dans les premiers cas, la loi conſidère le teſtament comme le fruit de l'imbécillité ou du délire, *ſub colore inſaniæ*. Dans le ſecond cas, le teſtament eſt regardé comme l'effet de la fureur & de l'emportement, *ſub colore furoris* : de pareils motifs doivent empêcher l'adoption de ces teſtamens : *non eſt conſentiendum parentibus*, dit la loi 4, *off. de Inoff. teſtamento.*

Les cauſes pour leſquelles les parens peuvent exhéréder leurs enfans, ont été fixées à 14 par Juſtinien, dans la novelle 115 : ces cauſes ſont adoptées parmi nous, à l'exception de la dernière, que cet empereur avoit fondée ſur l'héréſie. Comme, en France, la religion dominante eſt la catholique, on n'autoriſe point la préſomption qu'un tel ou un tel ſuivent une autre religion que celle qui ſeule eſt autoriſée par le prince; & cette règle peut d'autant moins être méconnue dans les tribunaux, que nous n'admettons en général que la notoriété de droit : ainſi il ſeroit difficile dans nos mœurs, de faire confirmer un teſtament, par lequel un fils, ſous prétexte d'héréſie, auroit été exclu de la ſucceſſion paternelle.

Il ne faut donc admettre que 13 des cauſes portées en la novelle 115 : ces 13 cauſes ſont :

1°. Si l'enfant a attenté à la vie de ſon père par le poiſon ou par d'autres voies.

2°. S'il a porté la main ſur lui pour le frapper.

3°. S'il lui a fait quelque outrage ou offenſe grave.

4°. Si l'enfant ſachant ſon père en priſon n'a pas fait ſes efforts pour obtenir ſa liberté.

5°. S'il le laiſſe en captivité pouvant l'en retirer.

6°. Si le voyant dans un état de démence il a négligé de lui donner les ſecours néceſſaires.

7°. Si le fils a empêché le père par violence ou par quelque autre voie illicite, de diſpoſer de ſes biens par teſtament. On doit même remarquer à ce ſujet qu'en pareil cas le fils ſeroit privé de la ſucceſſion ou de ſa part, quand même le père ſeroit décédé ſans avoir teſté; ce ſeroit la peine de la violence du fils.

8°. Si le fils s'eſt oublié envers ſon père juſqu'à l'accuſer d'un crime. La novelle 115 excepte cependant l'accuſation d'un crime qui intéreſſeroit l'état ou le ſouverain; mais cette ſûreté politique ne ſauroit ſervir d'excuſe au fils que dans le cas d'un crime qui attaqueroit la ſûreté du prince, ou qui mettroit l'état en péril; car on regarderoit comme digne de l'exhérédation un enfant qui accuſeroit ſon père d'autres fautes ſecondaires, telles par exemple, que d'avoir fraudé des impôts publics & d'autres faits de cette eſpèce.

9°. Si le fils a dénoncé ſon père pour raiſon d'objets dont les ſuites aient fait un préjudice notable au pere, ſoit dans ſon honneur, ſoit dans ſa fortune.

10°. S'il a eu un commerce inceſtueux avec ſa belle-mère.

11°. S'il a eu un commerce habituel avec des hommes livrés à la ſcélérateſſe, & a partagé avec eux leurs méfaits.

12°. S'il eſt aſſocié avec des athlètes, des bateleurs, & ſuivi le même état, à moins que ſon père ne fût lui-même engagé dans une ſemblable profeſſion, ou qu'il n'y eût conſenti.

13°. Enfin, une fille peut être déshéritée, ſi, parvenue à un âge nubile & ſes parens voulant la

marier & doter, elle a refusé un établissement pour se livrer à la débauche & à l'infamie. Mais si elle étoit parvenue à l'âge de vingt-cinq ans accomplis sans que ses parens eussent songé à la marier, le dérangement auquel elle se livreroit, s'il n'étoit pas porté jusqu'à la débauche publique, ne seroit point une cause suffisante pour la déshériter. Les auteurs ont même estimé que la mère livrée au désordre n'est pas fondée à exhéréder pour cause d'impudicité, sa fille mineure.

Nos ordonnances ont ajouté une autre cause d'exhérédation, qui caractérise la sagesse de notre législation, & que les nations voisines n'avoient pas imaginée, mais qui a déjà été adoptée dans la plupart; c'est le cas où les enfans osent se marier sans avoir le consentement de leur père & de leur mère, ou sans l'avoir requis respectueusement, lorsque les enfans ont atteint, savoir, les garçons trente années, & les filles 25; c'est ce qu'on appelle faire des sommations respectueuses en vertu d'une permission du juge. Voyez l'édit de Henri II du mois de février 1556; l'article 41 de l'ordonnance de Blois; l'article 6 de l'édit de mars 1697, &c.

La novelle 115, chapitre 4, explique aussi les cas où il est permis aux enfans de priver de leur succession leurs parens: les principaux sont d'avoir attenté à la vie des enfans; de les avoir mis en danger de la perdre par quelque accusation ou déclaration odieuse; d'avoir eu un commerce criminel avec la femme de l'enfant; de l'avoir abandonné dans l'état de démence ou de captivité; de l'avoir empêché de faire ses dispositions de dernière volonté.

Quoiqu'en général les causes d'exhérédation soient limitées à celles qui viennent d'être expliquées, il peut cependant se trouver d'autres motifs si graves, qu'on puisse les juger capables de valider l'exhérédation; parce que le père peut mettre au rang des manquemens différens actes du fils, qui se réfèrent à ceux que Justinien a exprimés. *Fachin. lib. 6. cap. 78.*

Au surplus, comme l'exhérédation est toujours un acte de rigueur & odieux, s'il n'est fondé sur de justes causes, *exheredationes non adjuvandæ*, *leg. 19. ff. de lib. & posthumis inst. vel exhered.* il faut que l'héritier institué établisse la légitimité des motifs sur lesquels l'exhérédation a été prononcée: autrefois c'étoit au fils déshérité à prouver qu'il l'étoit injustement, *leg. 5. ff. de Inoff. testam.* Mais Justinien a voulu, par la novelle 115, que l'exhérédation fût rejetée si les causes n'en étoient pas prouvées, & telle est la règle qu'on observe dans tous les tribunaux.

On doit mettre dans une classe différente l'exhérédation officieuse, c'est-à-dire, celle que le père fait quand son fils est prodigue & obéré de dettes, & par laquelle il réduit le fils à l'usufruit, en disposant de la propriété en faveur des enfans nés ou à naître du prodigue. En pareil cas, c'est moins une exhérédation qu'un office de piété: *Multi*, dit la loi 18, *de lib. est posthumis, non notæ causâ exheredant filios, nec ut eis obsint, sed ut eis consolant.*

Nous avons adopté la disposition de la loi 16, §. *poterit 2. curat. furios.* qui autorise ces sortes d'exhérédations, pourvu que le père explique les motifs & la nécessité qui l'ont déterminé à agir ainsi: *Additâ causâ necessitateque judicii sui;* sans quoi l'enfant déshérité obtiendroit la distraction de sa légitime, quoique le père eût dit: *Pour bonnes & justes causes à moi connues;* ainsi que cela a été jugé par quatre arrêts de 1678, 1680 & 1686, rapportés au journal du palais: mais ce que le fils ne peut pas personnellement lorsque le père a donné les motifs de sa disposition, ses créanciers le peuvent, & ils sont fondés à demander la distraction de la légitime de leur débiteur, pourvu qu'ils aient des titres authentiques & antérieurs à la succession échue.

§. III. *Dans quels autres cas la plainte d'Inofficiosité doit-elle être rejetée?*

Il est plusieurs circonstances où la personne déshéritée, quoiqu'injustement, cesse d'être recevable à se plaindre du testament inofficieux. Si elle approuve le testament, l'exhérédation doit avoir son effet; & cette approbation peut se faire de différentes manières.

1°. Si l'enfant exhérédé reçoit un legs que son père lui aura fait à titre de commisération par le même testament, dans lequel il l'aura déshérité, ce sera une approbation formelle de l'exhérédation, & l'enfant ne pourra plus l'attaquer: *Illud notissimum est*, dit la loi 10, ff. de Inoff. test. *cùm qui legatum perceperit non rectè de Inofficioso testamento dicturum*

On peut bien, malgré la réception d'un legs, arguer de nullité un testament, ou même de faux, ainsi que le décide la loi 5, ff. *de his quæ ut indignis auferantur*, & comme cela a été jugé en grande connoissance de cause, par arrêt du premier septembre 1778, rendu à la première chambre des enquêtes au parlement de Paris, au rapport de M. l'abbé de Marsac, dans l'espèce d'un testament d'Antoine d'Esteing, non écrit de la main du notaire, & contenant un legs en faveur de la sœur du testateur qui l'avoit reçu, & qui ensuite avoit attaqué ce testament comme écrit d'une autre main que celle du notaire: la réclamation de la sœur a été admise, & une sentence du bailliage d'Aurillac qui annulloit le testament, a été confirmée.

Mais on ne peut pas, après la réception d'un legs, se plaindre qu'il soit inofficieux: *Post legatum acceptum*, dit cette loi, *non tantum licebit falsum arguere testamentum, sed & non jure factum contendere; Inofficiosum autem dicere non permittitur.*

2°. Ce seroit encore approuver l'exhérédation, & renoncer à la plainte d'Inofficiosité, que de traiter

au ſujet de quelque portion de l'hérédité, avec celui qu'on ſauroit être héritier; d'en acheter des effets venans de cette ſucceſſion; de louer de lui quelque bien qui en fit partie; de lui payer une ſomme due à la ſucceſſion; & de faire d'autres actes ſemblables qui emportent reconnoiſſance & approbation du teſtament.

3°. La plainte d'Inofficioſité ceſſe auſſi, ſi l'enfant, parvenu à l'âge de majorité, laiſſe paſſer cinq ans ſans intenter ſon action, & ſouffre que l'héritier inſtitué à ſon préjudice ait la jouiſſance paiſible de l'hérédité, à moins que le fils ne fût abſent ou qu'il n'eût été empêché d'agir par quelque motif légitime; ſon ſilence, & la préſomption naturelle qu'un père ne ſe porte point à exhéréder un fils ſans de juſtes cauſes, font préſumer que le fils a reconnu la juſtice de l'exhérédation, & il n'eſt plus recevable à ſe plaindre. *Vide* la loi 4, cod. *de Inoff. teſtam.*

Au premier coup-d'œil, cette loi paroît contradictoire avec celles qui accordent trente ans pour revendiquer une hérédité, ou pour demander le ſupplément de la légitime; mais cette contrariété apparente diſparoît ſi on fait attention à la différence énorme qu'il y a entre le ſilence d'un fils exhérédé qui, quoique voyant entre les mains d'autrui un bien auquel la nature & la loi l'appeloient, garde le ſilence le plus profond, & n'oſe point arrêter une jouiſſance dont, à toutes ſortes de titres, il devroit être jaloux; & entre un héritier qui, n'étant flétri par aucun genre d'exhérédation, n'a point à craindre qu'on lui reproche d'avoir vu d'un œil tranquille une diſpoſition humiliante, & faite pour qu'on deſire d'en abréger promptement la durée.

Dans le premier cas, il eſt non-ſeulement de l'intérêt du fils déshérité, mais encore de ſon devoir, de ſon honneur, de faire diſparoître ſans retard un titre qui forme contre lui un reproche continuel: s'il laiſſe écouler cinq ans, on eſt bien fondé à lui dire que ſa conſcience ne lui a pas permis de méconnoître la juſtice de l'exhérédation, ou qu'il n'eſt ainſi reſté dans l'inaction que dans l'eſpoir de voir dépérir les preuves que l'héritier inſtitué auroit été dans le cas de lui oppoſer: c'eſt donc par un principe de juſtice & d'équité, qu'on a admis la preſcription de cinq ans contre la querelle d'Inofficioſité.

Il en ſeroit de même ſi le fils déshérité, après avoir intenté ſon action, l'abandonnoit pendant le temps réglé par la loi: un ſemblable abandon opéreroit le même effet que la reconnoiſſance du teſtament ou la preſcription dont on vient de parler.

Mais ſi en général la reconnoiſſance du teſtament contenant exhérédation, rend la perſonne exhérédée non recevable à ſe plaindre du teſtament, il eſt cependant des actes de reconnoiſſance du teſtament qui n'excluent pas la plainte d'Inofficioſité.

1°. Si le fils déshérité ſe trouvoit tuteur de quelqu'un à qui le teſtateur auroit fait un legs, ce tuteur, en recevant *nomine pupilli* le legs porté au teſtament, par lequel lui-même ſe trouvoit exhérédé, ne perdroit pas pour cela le droit d'attaquer le teſtament comme inofficieux, en cas que l'exhérédation fût injuſte, parce que n'agiſſant que comme tuteur, & rempliſſant un miniſtère forcé, dont la négligence le rendroit comptable envers ſon pupille, on ne peut pas dire qu'il ait perſonnellement, & *nomine ſuo*, reconnu & approuvé le teſtament en ce qui le concernoit. §. 4, inſt. *de Inoff. teſtamento.*

2°. Si quelqu'un qui ſe trouveroit tout à la fois tuteur d'un fils exhérédé, & légataire du teſtateur qui auroit prononcé l'exhérédation, demandoit & recevoit le legs à lui fait, il ne ſeroit pas pour cela exclu de la plainte d'Inofficioſité, *nomine tutoris*, parce qu'il faut dans la perſonne du tuteur diſtinguer les droits de deux individus, ceux du tuteur & ceux du pupille; droits dont l'exercice eſt abſolument diſtinct, & qui, n'ayant rien de commun, ne peuvent ni s'identifier, ni ſe confondre ou s'éteindre mutuellement: leg. 30, ff. *de Inoff. teſtamento.*

3°. Si l'enfant exhérédé, & prétendant que le teſtament eſt faux ou nul, attaquoit les diſpoſitions teſtamentaires de ſon père, comme ne pouvant ſubſiſter pour cauſe de faux ou de nullité, & qu'il vînt à ſuccomber, il ſeroit toujours fondé à ſe plaindre enſuite du teſtament, comme inofficieux, pourvu qu'il fût en état de prouver l'injuſtice des cauſes de l'exhérédation: leg. 14, ff. cod., tit. & leg. 16, cod. *de Inoff. teſtam.*

§. IV. *Quels effets produit la plainte d'Inofficioſité lorſqu'elle eſt admiſe?*

Si un teſtament eſt déclaré nul & inofficieux, comme contenant une exhérédation injuſte, ou comme vicié par la prétérition de ceux qui ont droit de légitime, la nullité en pareil cas ne frappe que ſur l'inſtitution d'héritier; mais les legs, les fidéicommis, & les autres diſpoſitions faites par le défunt, doivent être exécutées: ainſi, dans le cas où l'héritier inſtitué au préjudice de l'enfant exhérédé, ſe trouve être un étranger; l'inſtitution devient caduque, & ne produit abſolument aucun effet: ſi ce ſont d'autres enfans du teſtateur qui aient été inſtitués héritiers, l'inſtitution devient réductible, de façon que tous aient une part égale au fils déshérité.

Dans l'ancien droit romain, les legs faits par un teſtament inofficieux étoient déclarés nuls, ainſi que l'inſtitution d'héritier, *& totum teſtamentum corruebat*, par la raiſon que le teſtateur étoit conſidéré, *quaſi non fuiſſet ſanæ mentis.* Le legs même de la liberté, quoique reçu favorablement, n'avoit pas lieu: *Filio præterito neque libertates competunt neque legata preſtantur, leg. 17, de injuſto rupto teſtam.*: ſi même on avoit payé les legs, le légataire étoit obligé de les reſtituer: *Nec legata*

debentur sed soluta repetuntur, leg. 8, ff. *de Inoff. testam.*

Mais comme on doit, pour l'honneur des défunts, présumer qu'en prononçant une exhérédation ils ont eu ou cru avoir des causes suffisantes, & qu'ils ont plutôt erré que commis une injustice par passion ou de dessein prémédité, on a cru devoir maintenir les autres dispositions qui ne pouvoient être le fruit ni de la prévention ni de l'erreur, & que le testateur auroit faites indépendamment de l'institution ou de l'exhérédation de ses enfans. L'ancien droit a donc été aboli par la novelle 115, qui veut que tous les legs du testament inofficieux aient leur effet : *Ea omnia jubemus adimpleri & dari illis quibus fuerunt derelicta, tanquam in hoc non rescissum obtineat testamentum.*

Quelques jurisconsultes ont cependant voulu contredire cette novelle, en disant que dans ce cas la condition des légataires se trouve plus avantageuse que celle de l'héritier institué, quoique certainement cet héritier fût plus cher au testateur, & que celui-ci eût l'intention de lui assurer plus qu'aux légataires; mais cette opinion, & la remarque sur laquelle on l'a fondée, n'ont rien changé à la novelle; & on a eu raison : en effet, la différence entre un héritier institué au préjudice d'un enfant & entre un légataire, est sensible dans cette espèce. Un héritier qui prend sans raison la place d'un enfant appelé par le sang & par la loi, & qui souvent peut être suspecté d'avoir fomenté la prévention du testateur, mérite moins de faveur que des légataires qui auroient pu avoir un legs, quand même le fils eût été institué : d'ailleurs les legs ne faisant aucune injure au fils déshérité, il n'a aucun motif raisonnable pour en empêcher l'exécution.

Lorsque celui qui a droit de légitime se plaint d'un testament qui le réduit à une portion moindre que celle qui lui appartient aux termes de la loi; comme alors la disposition ne fait point injure à sa personne, & n'imprime aucune tache sur son front, l'effet de la plainte d'Inofficiosité ne consiste qu'à lui procurer un supplément jusqu'à concurrence de ce que la loi fixe : *Si quid minus legitimâ portione derelictum sit...... hoc impleatur; nec occasione minoris quantitatis testamentum rescindatur*, leg. 32, cod. *de Inoff. testam.*

Le terme d'*Inofficiosité* s'applique encore aux donations entre-vifs, en ce qu'on peut faire réduire les donations lorsqu'elles sont si étendues que le légitimaire ne trouve pas dans le surplus des biens de quoi remplir sa légitime. On peut voir sur cela tout le titre au code *de Inofficiosis donationibus*, & la loi unique, au code *de Inoff. dote.*

La légitime étant une portion des biens du père ou du descendant, *tertia propriæ substantiæ pars*, c'est sur tous les biens qu'elle doit se prendre, quand même celui qui devoit la légitime en auroit disposé par donation entre-vifs, soit en faveur d'autres enfans ou parens, soit pour des dots; & cela est juste, puisqu'à force de dons entre-vifs on pourroit anéantir une dette qui est sacrée, *debitum naturæ*; ainsi elle se prend sur tous les biens aliénés à titre gratuit.

En pareil cas, le légitimaire se plaint que les donations sont inofficieuses, & il les fait réduire jusqu'à due concurrence, & de manière qu'en prélevant sur les donations, sa légitime se trouve remplie. Leg. 1, cod. *de Inoff. donat.*

Le droit romain ne décidoit pas dans ces occasions, sur quelles donations, quand il s'en rencontroit plusieurs, on prenoit de quoi remplir la légitime; mais les jurisconsultes ont unanimement pensé que le prélèvement devoit se faire sur la donation qui avoit épuisé les biens destinés à fournir la légitime, c'est-à-dire sur la dernière, & successivement en remontant aux plus anciennes, jusqu'à ce que la légitime fût complète.

Cette doctrine a été adoptée, & a acquis force de loi, par l'ordonnance des testamens, du mois d'août 1735 : on y trouve aux art. 34, 35, 36, 37 & 38 tout ce qui concerne la réduction des donations pour fournir aux légitimes : l'art. 34 veut que la légitime soit prise sur la dernière donation, & subsidiairement sur les autres en remontant : l'art. 35 soumet à ce retranchement la dot même des enfans établis avant le décès du testateur : l'art. 38 ordonne que la prescription ne pourra commencer à courir en faveur des donataires contre les légitimaires, que du jour de la mort de ceux sur les biens desquels la légitime se trouve due.

Voyez sur les testamens inofficieux, & autres dispositions de cette nature; le droit romain; Accurse; Henrys; Ricard; Domat; le Brun, des successions; l'ordonnance de 1735, concernant les testamens, &c. Voyez aussi les articles DONATION, HÉRITIER, INSTITUTION CONTRACTUELLE, LÉGITIME, LEGS, PRESCRIPTION, TESTAMENT, &c. (*Article de M. BOYSSOU, avocat au parlement.*)

INQUANT. C'est un droit dû au roi, dans la Provence, pour la permission donnée au créancier de faire des criées & Inquans dans les villes royales, des biens qu'il a fait saisir sur son débiteur, de l'autorité des juges royaux. C'est la commune opinion que ce droit fut établi en Provence, non par une loi expresse, mais par l'usage & la coutume, de même que les droits de latte.

Ce droit n'est pas dû lorsque les exécutions sont faites dans des lieux dépendans de la justice des seigneurs, ou quand elles sont faites de l'autorité de leurs juges : la raison en est, comme l'a remarqué Mourgues, que les comtes de Provence l'ayant introduit dans leurs juridictions pour rendre plus rigoureuses les exécutions qui seroient faites de l'autorité de leurs juges, ce droit, qui est odieux & pénal, ne doit pas être étendu : un arrêt du 13 juin 1758, rapporté par Boucy, rendu en faveur de la communauté de Mées, contre le fermier de Digne, a décidé que le droit d'Inquant n'est pas dû pour les exécutions faites de l'autorité des juges des seigneurs,

quoique les Inquans se fassent aux prochaines villes royales.

Ce droit n'est dû que pour les exécutions faites en vertu d'un jugement ; il n'a pas lieu dans les aliénations volontaires des biens des pupiles & des mineurs, non plus que dans la licitation & la vente d'une chose commune, qui ne se peut commodément diviser entre des cohéritiers ou des associés.

Il n'est pas dû pareillement lorsque les Inquans sont faits pour parvenir à la vente des biens dépendans d'une direction, « parce qu'alors les enchères » sont faites, non pour l'exécution d'un jugement, » & pour parvenir à une collocation, mais pour » faire la condition meilleure de la discussion au » cas qu'il se trouve des enchérisseurs, & qu'à » défaut d'enchérisseurs il soit ordonné que les » créanciers se feront colloquer par un seul exploit » en leur rang & ordre, sur le pied de l'estimation. »

Les commentateurs des statuts de Provence citent trois arrêts des 20 octobre 1541, 27 janvier 1550, & 18 mai 1620, qui l'ont ainsi jugé contre les fermiers des droits d'Inquant.

Ces droits ne sont pareillement pas dus pour les exécutions faites de l'autorité du tribunal des soumissions, si le débiteur est soumis au payement du droit de latte : il a paru juste de ne pas l'assujettir à une double peine.

Ils ne sont pas dus non plus pour des saisies faites d'une somme d'argent ou d'une dette exigible ; la raison en est que « de telles dettes consistantes » en deniers, on ne procède point par estimation » & mise de possession ; mais les débiteurs sont » contraints à l'*expédition*, comme sequestres des » sommes arrêtées dans leurs mains. »

Ils ne sont de même pas dus pour le seul exploit de saisie, mais seulement après la proclamation & subhastation de la chose saisie par autorité de justice.

Lorsqu'il n'a été fait qu'un Inquant, il n'est dû que le demi-droit ; & s'il en a été fait deux, le droit est dû en entier : le droit entier est à raison de cinq écus douze sous six deniers pour cent écus.

Le fermier du droit d'Inquant doit en former sa demande contre le créancier, qui est obligé de le payer, sauf son recours contre le débiteur : ce droit n'est pas dû pour les ventes qui sont faites pour le payement des deniers royaux, parce que le roi, qui le devroit dans ce cas comme créancier, ne peut pas se le devoir à lui-même. Comme c'est un droit odieux & pénal, ainsi que le droit de latte, il est prescrit après cinq ans : ainsi jugé par les trésoriers de France en Provence, le 20 octobre 1667.

Voyez les recueils de BONIFACE ET DE DUPERIER *& les commentaires sur les statuts de Provence, par* BOUCY & MOURGUES, *& surtout celui qui a été donné en* 1778 *par* M. JULIEN, *ancien avocat au parlement, conseiller à la cour des comptes, aides & finances, & premier professeur royal de droit en l'université d'Aix.* C'est de cet ouvrage qu'on a presque tiré tout ce qu'on vient de dire sur le droit d'*Inquant.*

(*Article de M.* SANSON DU PERRON, *avocat aux conseils du roi.*)

INSCRIPTION DE FAUX. C'est l'acte par lequel on soutient en justice, qu'une pièce produite dans un procès est fausse.

* Il y a deux choses à examiner sur cette matière. 1°. En quels cas & contre quels actes peut-on ou doit-on s'inscrire en faux ?

2°. Quelles sont les formalités de cette inscription ?

§. I. *En quels cas & contre quels actes peut-on ou doit-on s'inscrire en faux ?*

Il y a lieu à l'inscription de faux incident, suivant l'article 1 du titre 2 de l'ordonnance du mois de juillet 1737, « lorsqu'une des parties ayant » signifié, communiqué ou produit quelque pièce » que ce puisse être dans le cours de la procédure, » l'autre partie prétend que ladite pièce est fausse » ou falsifiée. »

Ainsi la *production*, la *signification* & même la simple *communication* que fait l'une des parties, d'une pièce que l'autre prétend être fausse ou falsifiée, peuvent également autoriser celle-ci à s'inscrire en faux contre cette pièce.

Mais la voie de l'inscription de faux n'est pas toujours nécessaire en pareil cas ; sa nécessité dépend de la qualité de l'acte : lorsqu'il est sous seing-privé, il suffit de le méconnoitre, & la dénégation qu'on en fait, lui ôte toute créance tant que l'écriture n'en est pas vérifiée. Le parlement de Rouen a même jugé par arrêt du 19 juillet 1736, qu'il n'est pas nécessaire de s'inscrire en faux contre l'expédition qu'un notaire a délivrée d'un acte sous seing-privé déposé chez lui, parce qu'en effet le dépôt qu'on fait d'une pareille pièce dans l'étude d'un notaire ne peut pas en changer la nature, ni lui donner une authenticité qu'elle n'a pas par elle-même.

Mais s'il n'est pas nécessaire, il est au moins permis de s'inscrire en faux contre un acte sous seing-privé ; car l'ordonnance dit : *quelque pièce que ce puisse être*, & ces termes sont trop généraux pour ne pas comprendre les actes sous seing-privé comme les actes authentiques.

Lorsque la pièce signifiée, produite ou communiquée à une partie qui la prétend fausse, a tous les caractères de l'authenticité, si celle-ci veut la détruire, il est de toute nécessité qu'elle s'inscrive en faux. Le jugement du faux & la punition des faussaires, sont deux objets qu'il n'est pas permis ni même décent de séparer. Vous ne pouvez pas, en jugeant un acte faux, vous dispenser de sévir contre son auteur, lorsqu'il est connu ou qu'il se nomme ; & comme il n'est pas possible en cette matière de prononcer une peine afflictive ou infamante, sans que les formalités prescrites par l'un des deux premiers titres de l'ordonnance de 1737,

aient été ſtrictement remplis, vous ne pouvez pas non plus, ſans le ſecours de ces mêmes formalités, juger que le délit, qui eſt la ſource de la peine, exiſte vraiment.

Et c'eſt ce qu'enſeignent tous les auteurs qui ont écrit là-deſſus. Bornons-nous à Pothier, traité des obligations, nomb. 700 : « La ſignature de » l'officier public qui a reçu l'acte, dit-il, donne » une pleine foi à tout ce que l'acte renferme.... » Néanmoins les actes authentiques peuvent être » attaqués de faux; mais juſqu'à ce que l'accuſa- » tion de faux ait été jugée & qu'ils aient été » déclarés tels, ils font foi par proviſion, & le » juge doit ordonner l'exécution de ce qu'ils ren- » ferment : c'eſt ce qui eſt décidé pas la loi 2, » C. *ad legem Corneliam de falſis.* »

M. L'avocat général Gilbert de Voiſins établiſſait les mêmes principes dans une cauſe entre le Marquis d'Hautefort & de la demoiſelle de Belingant de Kerbabu. Il s'agiſſait de la foi due à un acte de mariage, dont la première ſe prévaloit : « Le » Marquis d'Hautefort (diſoit ce Magiſtrat) veut » que l'original ne ſoit qu'une écriture privée : le » motif en eſt ſenſible. La demoiſelle de Belingant » veut, au contraire, que cet original ſoit un acte » authentique, à la faveur de la ſignature du Curé » qui paroît au pied. Son motif n'eſt pas plus dif- » ficile à pénétrer. *S'il en eſt ainſi, le ſieur* » *d'Hautefort n'aura, contre cet acte, que la* » *voie d'inſcription en faux*, dans laquelle on » ne s'engage pas toujours ſi aiſément. »

En effet, continuoit-il, « l'*acte authentique* » *ne tombe qu'autant qu'on peut réuſſir dans* » *l'inſcription en faux.* Cela ſeul fait aſſez ſentir » de quelle conſéquence il peut être pour les par- » ties, qu'un écrit qui les intéreſſe ſoit rangé dans » l'une ou dans l'autre claſſe. »

Qui le croiroit? Ces principes ſi notoires &, pour ainſi dire, triviaux, ont été mis en problême dans une conteſtation récente jugée au parlement de Flandres, & il a fallu un arrêt de réviſion pour en faire ſentir la vérité & la force à la partie qui les nioit, & cherchoit à les éluder.

Par acte paſſé à Quévring, domination Autrichienne, en préſence de deux hommes de fief du Hainaut, & daté du 13 avril 1781, le ſieur Colpin père a reconnu avoir reçu de ſon fils, négociant à Valenciennes, une ſomme de 34200 livres pour rembourſement d'une rente conſtituée à ſon profit par ce dernier.

Quoique cet acte énonçât expreſſément la numération réelle des deniers, le ſieur Deſenfant, marchand à Maubeuge, gendre & créancier du ſieur Colpin père, a prétendu qu'il n'y avoit pas eu un ſou de compté, qu'il ne s'étoit point fait de rembourſement, & qu'il n'y avoit en cela que *faux*, dol & colluſion.

Le ſieur Colpin fils a écarté les faits dont on prétendoit faire ſortir des preuves de dol & de fraude; & ſur l'article du faux, il a ſoutenu que l'acte ne pouvoit être impugné que ſelon les formes preſcrites par le titre 2 de l'ordonnance de 1737.

Le ſieur Deſenfant a inſiſté ſur le faux; il a relevé différentes circonſtances dans leſquelles il a cru en trouver la preuve, & il a été juſqu'à prétendre qu'il pouvoit s'en faire un moyen, ſans prendre la voie d'inſcription en faux.

Je répondois pour le ſieur Colpin fils : « Si cet » acte étoit ſous ſeing-privé, on pourroit dire » que, contre un tiers, il ne fait pas foi de ſa » date ni de ſon contenu. Mais cet acte eſt authen- » tique : il a été reçu par deux hommes de fiefs » de la cour ſouveraine de Mons, c'eſt-à-dire, par » des Officiers qui ſont dans le Hainaut Autri- » chien, ce que ſont les notaires en France; ils » l'ont écrit; ils y ont énoncé en toutes lettres que » l'argent avoit été compté ſous leurs yeux; ils » l'ont daté, ils l'ont ſigné, ils en ont gardé mi- » nute : ſi, d'après cela, il ne fait pas pleine foi » de la réalité du rembourſement qu'il atteſte, » qu'y aura-t-il de certain, & ſur quoi pourra-t-on » encore compter dans l'ordre ſocial? »

Sans doute, il eſt poſſible qu'un acte auſſi authentique que l'eſt celui dont nous parlons, ſoit faux; mais pour le juger tel, il faut des formes que le ſieur Deſenfant n'a pas priſes.

Par arrêt rendu en réviſion le 28 mai 1784, au rapport de M. de Francqueville de Bourlon, les chambres aſſemblées, la cour, en réformant un arrêt de la ſeconde chambre du 15 novembre 1783, a débouté le ſieur Deſenfant de ſes demandes, & l'a condamné aux dépens des cauſes principale, d'appel & de la réviſion.

L'inſcription de faux eſt d'une néceſſité ſi indiſpenſable pour détruire un acte qui eſt produit, ſignifié ou communiqué dans un procès, qu'on ne peut pas même y ſuppléer, avant le jugement de ce procès, par l'accuſation en faux principal.

C'eſt ce qui a été jugé au parlement de Normandie, par un arrêt, dont voici les circonſtances.

Le ſieur Bodard, avocat, plaidoit à Caën contre le ſieur Vauleger, ſur le prix & la durée d'un bail. Celui-ci fut admis à la preuve de pluſieurs faits, & entr'autres témoins, il fit entendre une ſervante nommée Oſmont. En définitive, le ſieur Vauleger obtint gain de cauſe.

Sur l'appel interjeté de la ſentence par le ſieur Bodard, le procès fut diſtribué aux enquêtes. Déjà il étoit conclu & prêt à juger, lorſque le ſieur Bodard prit le parti de rendre plainte au lieutenant criminel de Caën, contre la fille Oſmont, qu'il accuſa d'avoir donné une dépoſition fauſſe.

Sur cette plainte, le juge de Caën permit d'informer, & l'information faite, non-ſeulement la fille Oſmont fut trouvée coupable; mais le ſieur Vauleger fut jugé ſon complice. En conſéquence, décret contre l'un & l'autre.

Le ſieur Vauleger appella tant de ce décret que de la réception de la plainte.

La cause portée à l'audience de la Tournelle, Me Fremont, pour le sieur Vauleger, disoit que la procédure intentée par le sieur Bodard, étoit nulle & irrégulière ; qu'il n'avoit pas pu prendre la voie du faux principal ; que dès que le procès civil étoit encore pendant aux enquêtes, il avoit dû suivre la route que lui traçoit l'article 1 du titre 2 de l'ordonnance de 1737, c'est-à-dire, celle du faux incident ; & que toute autre voie lui étoit interdite.

M. Ducastel, pour la fille Osmond, adhéra à l'appel & aux conclusions du sieur Vauleger.

Le sieur Bodard, plaidant pour lui-même, prétendit que voulant faire punir la fille Osmont de son faux témoignage, il n'avoit pu prendre contre elle que la voie de la plainte en faux principal, parce qu'elle n'étoit point partie dans le procès ; & que si le sieur Vauleger se trouvoit compliqué dans l'accusation, ce n'étoit point sa faute, mais celle du crime.

Par arrêt du 3 avril 1770, le parlement de Rouen infirma le décret, la réception de la plainte & toute la procédure, fit expresses défenses au juge de Caën d'en faire de semblables à l'avenir, condamna le sieur Bodard à 300 livres de dommages-intérêts, & aux dépens envers toutes les parties.

« Il ne faut pas conclure de cet arrêt (dit fort » judicieusement M. Houard, au mot *inscription*) » que celui auquel on oppose un acte en jugement » est nécessairement tenu de s'inscrire en faux inci- » dent; mais on doit seulement tenir pour maxime, » que tant qu'une pièce arguée de faux subsiste » dans un procès qui s'instruit, on ne peut prendre » la voie du faux principal, mais bien celle du » faux incident, si mieux on n'aime attendre le ju- » gement du procès pour donner sa plainte en faux » principal.

» En effet, s'il en étoit autrement, il arriveroit » qu'on auroit deux procès à la fois devant deux » juges différens ; l'un devant le juge civil, dans » la juridiction duquel la pièce seroit produite ; » l'autre devant le juge criminel, où l'on pour- » suivroit uniquement & principalement au sujet de » la fausseté de cette pièce. En un mot, l'Inscription » de faux contre une pièce produite dans un procès, » doit être formée incidemment dans ce procès, » tant que le procès existe, soit en première ins- » tance, soit devant le juge d'appel. »

Ajoutons que tel paroît être l'esprit de l'article 20 du titre 2 de l'ordonnance de 1737, que dans les cas où faute par le demandeur en faux incident, d'avoir rempli les formalités requises, il a été ordonné que sans s'arrêter à son Inscription de faux, il sera passé outre au jugement de la cause ou du procès, le demandeur ne peut être reçu à former l'accusation en faux principal, qu'après ce jugement.

Et il ne faut pas objecter que, suivant l'article 19 du même titre, lorsque, par le fait du défendeur, la pièce attaquée par Inscription de faux est rejettée du procès, il est « permis au demandeur » de prendre la voie du faux principal, sans re- » tardement néanmoins de l'instruction & du juge- » ment de la contestation à laquelle ladite Inscrip- » tion de faux étoit incidentes, si ce n'est que par » les juges, il en soit autrement ordonné. »

Cette disposition n'est pas contraire au principe qui a dicté l'arrêt de 1770. Car si, dans le cas qui en est l'objet, le demandeur est reçu à former l'accusation en faux principal avant le jugement du procès, c'est parce qu'il a pris d'abord la voie du faux incident, que par-là il s'est mis en règle, & qu'il ne seroit pas juste que le défendeur le privât, par son fait, de l'avantage qu'il s'est assuré par sa diligence, de pouvoir démontrer pendant le cours du procès la fausseté de la pièce qui lui a été opposée.

On a demandé si un procureur général pouvoit, en sa qualité, prendre la voie d'Inscription de faux incident? M. le chancelier d'Aguesseau consulté sur cette question, l'a ainsi résolue par sa lettre du 20 février 1750.

« L'accusation de faux dans la bouche d'un pro- » cureur général est toujours une accusation de faux » principal; ce qui distingue essentiellement cette » accusation, de l'Inscription en faux incident, est » que la dernière ne tend qu'à faire rejeter d'un » procès une pièce qui y est produite, & que l'Ins- » cription de faux tombe d'elle-même, lorsque le » défendeur déclare qu'il ne veut point se servir de » la pièce arguée de fausseté : il n'y a en ce cas, » que la voie d'accusation principale qui puisse » etre substituée à celle de faux incident, soit que » cette accusation soit formée par le demandeur en » faux, s'il y est recevable, soit qu'elle se pour- » suive à la requête de la partie publique.

» L'accusation de faux principal est d'une nature » bien différente de celle de l'Inscription en faux; » elle tend à faire le procès à la personne suspecte, » encore plus qu'à la pièce produite ; l'accusé dé- » clareroit en vain qu'il ne veut pas s'en servir; » il n'empêcheroit pas par-là que l'accusation ne » continuât d'être poursuivie contre lui ; & comme » c'est toujours la vengeance publique & la puni- » tion des coupables qui est l'objet nécessaire des » accusations formées par un procureur général, » c'est toujours la personne & jamais la pièce seule » qu'il doit attaquer.

» Il y auroit cependant un cas dans lequel il ne » seroit pas impossible que la partie publique ne » fût obligée de prendre la voie de l'Inscription » en faux ; ce seroit dans les affaires où un pro- » cureur général procède à fins civiles, comme » dans les procès où il s'agit du domaine du roi, » ou des droits réclamés par sa majesté ; si l'on » produisoit dans ces procès, un titre suspect de » faux, & que la mort du faussaire ou d'autres » circonstances ne permissent pas de former une » accusation de faux principal, en sorte qu'on ne

« pût faire le procès qu'à la pièce, ce seroit alors « que le ministère public seroit réduit à former « une Inscription en faux ».

Peut-on former une Inscription de faux contre une pièce qui a déjà été vérifiée & reconnue par des procès-verbaux d'experts convenus & nommés d'office ?

Cette question s'est présentée au parlement de Paris en 1691 ; & par arrêt du 13 juin, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général d'Aguesseau, elle a été jugée pour l'affirmative, « sur le fondement, » dit Augeard, que l'Inscription de faux est rece- » vable en tout état de cause ».

Cette raison paroît supposer que lorsqu'une fois il est intervenu un jugement définitif, l'Inscription de faux n'est plus recevable. C'est en effet ce que j'ai fait juger dans l'espèce suivante.

Le 9 janvier 1781, un arrêt contradictoire du parlement de Flandres a confirmé une ordonnance de la prévôté de Givet, qui déclaroit faillis les nommés Cloteau frères, négocians dans la même ville.

Le même jour, & l'instant d'après, un autre arrêt surpris sur requête a permis aux Cloteau de s'inscrire en faux contre différens actes dont on s'étoit servi contre eux dans l'instance terminée par le premier arrêt.

Le 11 du même mois, les Cloteau ont fait sommation à leurs adversaires de déclarer s'ils entendoient se servir de ces actes ou non.

Au lieu de répondre à cette sommation, j'ai fait présenter pour ceux-ci une requête par laquelle ils se sont rendus opposans à l'arrêt qui avoit permis l'Inscription de faux, attendu qu'une procédure de cette espèce n'est qu'un incident, & que jamais un incident ne peut avoir lieu, quand le procès principal, auquel il est accessoire, ne subsiste plus.

Les Cloteau ont opposé à cette requête une résistance opiniâtre. Mais, par arrêt du 30 avril 1781, au rapport de M. l'abbé Evrard, il a été dit qu'il n'échéoit plus de donner suite à la demande en Inscription de faux, & a seulement réservé aux Cloteau la faculté d'agir en faux principal, s'ils s'y croyoient fondés, défenses réservées au contraire.

Les Cloteau se sont pourvus en cassation contre cet arrêt, en même-temps que contre celui du 9 janvier précédent, par laquelle l'ordonnance du prévôt de Givet avoit été confirmée. Mais, par arrêt du 19 août 1782, leur requête a été rejetée, & ils ont été condamnés à l'amende ordinaire.

Nous avons dit plus haut, d'après la disposition textuelle de l'ordonnance de 1737, que l'Inscription de faux est admissible contre toutes sortes de pièces, *quelles qu'elles puissent être*.

Delà, ce semble, on peut conclure qu'il est permis de prendre cette voie contre la minute d'un arrêt, lorsqu'on a lieu de croire qu'elle a été altérée ou falsifiée. Cependant le célèbre Cochin a soutenu le contraire dans une cause qu'il plaidoit à la grand'chambre en 1740, & qui avoit pour objet l'opposition formée par le comte de Vaudrey, son client, à la permission qu'avoient obtenue sur requête le marquis de Beringhen & consorts, de s'inscrire en faux contre la minute d'un arrêt du 7 septembre 1667, dans laquelle ceux-ci prétendoient que les mots, *& maternels*, qui y étoient en interlignes, avoient été ajoutés. Voici comment ce jurisconsulte-orateur a exposé ses raisons.

« Les arrêts sont délibérés dans le secret le plus » profond ; ils sont rédigés sous les yeux du chef de » la compagnie & du rapporteur ; l'un & l'autre les » signent, & ils ne sortent de leurs mains que par » le dépôt qu'ils en font dans les archives confiées » à des ministres, dont, en quelque manière, le » tribunal même est garant. C'est de ce trésor » que chaque particulier voit sortir les loix in- » violables qui fixent son état & sa fortune. Former » une Inscription de faux contre les monumens » respectables que renferme le dépôt du greffe, » c'est attaquer la foi qui est due à la justice même » & à ses oracles, c'est faire de l'asyle de la vérité » le séjour de l'imposture & du mensonge. Qu'y » auroit-il donc de sacré, si une autorité si res- » pectable n'étoit point à l'abri de l'insulte que ren- » ferme un soupçon si odieux ?

» Mais si d'un côté on dégrade la justice même » & ses dépôts, on compromet de l'autre toutes » les fortunes & le plus ferme appui de la tranquil- » lité publique ; car enfin les hommes naturelle- » ment livrés à un esprit de discorde, entraînés » par les passions qui les agitent sans cesse, tou- » jours prêts à entrer en guerre les uns contre les » autres, & à se déchirer pour les plus légers in- » térêts, ne peuvent être retenus dans la fureur » qui les pousse, que par le poids de l'autorité » publique, & par la sagesse des loix que les arrêts » leur prescrivent. C'est à ces titres augustes qu'on » est redevable de la tranquillité publique. On » a beau murmurer & se plaindre, il faut que la » partie condamnée abandonne ses prétentions, » que celui qui a triomphé jouisse paisiblement du » fruit de sa victoire : sans ce frein qui dompte » l'indocilité même, tout tomberoit dans la con- » fusion ; & la société qui n'a été établie que pour » le bien, ne seroit plus que le centre de l'horreur » & du trouble le plus funeste.

» Il est donc d'une extrême conséquence que la » foi des arrêts soit inébranlable ; car si les tem- » pêtes règnent dans le port même, il n'y a plus » d'asyle pour les hommes, & il vaut autant les » abandonner aux orages dont la mer est sans » cesse agitée : le respect dû à la justice, à ses » oracles, à ses dépôts, l'intérêt commun de la » société, exigent donc également qu'on n'ouvre » jamais une voix si odieuse.

» Qu'on nous dise, si l'on veut, qu'il n'est pas » possible qu'une main infidelle ne corrompe ces » oracles de la justice ; que plus ils sont augustes,

» plus il est intéressant qu'ils ne soient point altérés. Qu'on ajoute même que le faux est d'une » trop grande conséquence, pour qu'on puisse jamais le commettre impunément : on répondra » toujours à ces considérations & à ces inconvéniens, qu'il n'y a rien dans le monde qui soit » exempt de toute espèce de danger ; mais que dans » la nécessité de prendre un parti, il faut s'attacher nécessairement à celui qui doit entraîner des » suites moins funestes que tout autre.

» S'il étoit possible qu'un arrêt fût altéré, ce » qui ne se peut présumer, ce qui répugne même à » toute vraisemblance, faudra-t-il, par une recherche indiscrette, compromettre la foi de tous » les arrêts, porter le trouble dans ces feuilles qui » se reposent à l'ombre de l'autorité de la chose » jugée, & ouvrir à ceux qui se regardoient comme » vaincus, une porte pour rentrer dans la fureur » des combats ? Il n'y a rien qu'on ne doive sacrifier à un inconvénient si terrible ; mais on en » sentira encore plus le danger, si l'on entre dans » quelque détail sur les suites d'une voie si odieuse : » car enfin, pour instruire l'Inscription de faux, » il faudra donc recourir à la science au moins » très-incertaine des experts. Deux hommes d'une » condition obscure, dont la fidélité peut être équivoque, dont les connoissances sont bornées, & » dont les jugemens tant de fois ont paru si téméraires ; deux hommes de cette espèce vont s'élever un tribunal où ils jugeront les arrêts même ; » l'autorité souveraine deviendra sujette à deux » particuliers inconnus qui confirmeront ou détruiront à leur gré les oracles de la justice. Qui » ne frémiroit de la seule proposition ?

» Si cette voie est une fois admise, il n'y a point » de partie qui, pour éluder le terme fatal *de l'exécution* d'un arrêt, ne se détermine à former une » Inscription de faux. Elle sera injuste, téméraire, » calomnieuse, n'importe, c'est la seule voie de » suspendre l'exécution de la chose jugée ; les » requêtes civiles, les demandes en cassations, » rien ne suspend ; mais l'Inscription de faux arrête » nécessairement. Si ce parti est reçu, on verra » une foule de parties y recourir, & la justice » elle-même aura les mains liées pour faire exécuter ses décisions. Si une fois on franchit ce » pas, il n'y aura plus rien de sacré ; on s'inscrira » en faux contre les édits & les déclarations du roi, » contre les textes des coutumes. On prétendra » qu'une main téméraire a corrompu le texte ; que » par un mot retouché, que par une syllabe ajoutée » ou supprimée, que par un point peut-être, ou » par une virgule, on est parvenu à en changer tout » le sens, & alors il n'y aura plus rien de certain » dans tout l'univers. Le souverain même sera exposé au caprice, à l'ignorance, à la mauvaise » foi des experts ; car enfin si l'on peut s'inscrire » en faux contre un arrêt, on ne voit rien qui empêche une Inscription contre la loi même.

» Ajoutons, premièrement, qu'il s'agit ici » d'un arrêt rendu il y a soixante-treize ans ; que, » pour approfondir l'Inscription de faux, on ne » peut plus trouver des pièces de comparaison, » entendre les greffiers ou leurs commis, prendre » en un mot les éclaircissemens qu'on auroit pu » trouver dans un temps voisin de l'arrêt même. On » dépendra donc des conjectures arbitraires que » pourront former les experts. Y a-t-il apparence » qu'on puisse tranquillement s'exposer à de pareils » inconvéniens ?

» Secondement, l'arrêt qui est attaqué a été exécuté par une foule de parties également intéressées à sa décision. Non-seulement on n'a pas » pu ignorer le dispositif, après qu'il a été rendu, » mais il a été signifié plusieurs fois : les héritiers » du baron de Santour ont fait les poursuites les » plus vives en conséquence, ils ont formé des » demandes très-considérables, les héritiers maternels y ont défendu, & enfin ils se sont déterminés » à nommer des arbitres pour régler les contestations, *en exécution* de l'arrêt du 7 septembre » 1667. C'est donc un titre dont ils ont reconnu la » foi & l'autorité, comme ils en ont respecté la » sagesse. Comment ces mêmes parties viendront-elles dire aujourd'hui que cet arrêt est faux, & » ne les condamne pas ? Elles supposent que l'arrêt, » tel qu'il est au greffe, prononce contre eux une » condamnation qui n'étoit pas même demandée. » Plus cela étoit extraordinaire, & plus cela devoit » les rendre vigilans & curieux pour voir le dispositif dans la minute même ; ils l'ont vu, & » n'ont pas même imaginé qu'elle fût altérée, au » contraire ils l'ont *exécuté* formellement. Peut-on les écouter après, quand, au bout de soixante » ans, ils viennent former une Inscription de » faux ?

» Troisièmement le caractère même de cette Inscription de faux la rend encore plus dangereuse. » Les héritiers *maternels* n'attaquent que le mot » & *maternels* qui se trouve en interligne dans le » dispositif, sans approbation : voilà ce qui sert » de prétexte à leurs clameurs. Mais, quand on » examine l'état des minutes de ce temps-là, on » trouve qu'un très-grand nombre d'arrêts présente » des circonstances encore plus extraordinaires. On » trouve en marge plusieurs mots sans aucun renvoi » ni paraphe, des interlignes de plusieurs mots non » approuvés, quelquefois des lignes entières rayées, » sans aucune approbation. Il paroît qu'alors on » ne se piquoit pas de cette exactitude scrupuleuse » qu'on apporte aujourd'hui dans tous les actes, » mais principalement dans les arrêts. Une simplicité pure, une bonne foi & une candeur naturelle, tenoient lieu de toutes les précautions dont » on s'est armé depuis. Il faut donc consulter pour » ces temps éloignés la manière dont on se conduisoit » alors : on peut dire à cet égard ce qu'on dit en » tant d'autres occasions, *sic agebatur*. Si l'on » pouvoit élever des soupçons sur de pareilles circonstances, il faudroit renverser une foule d'arrêts

» qui formentactuellement le ſceau de la tranquillité » d'un grand nombre de familles, ce qui ne peut ſe » concevoir ſans effroi.

» Qu'on ne vienne donc pas relever une circonſ- » tance qui paroît extraordinaire dans nos mœurs, » mais qui étoit très-commune. La cour peut ſe » faire repréſenter les minutes du même temps, » elle en verra beaucoup qui paroîtront encore plus » extraordinaires que celle dont il s'agit, & recon- » noîtra ſans peine qu'il n'eſt pas permis d'écouter » des ſoupçons qui entraîneroient la ruine de tant » de monumens de ſageſſe ».

C'eſt ainſi que s'expliquoit M. Cochin, pour écarter l'Inſcription de faux formée contre la minute d'un arrêt. Mais ſon éloquence a cédé au texte de la loi. « Par arrêt du 7 ſeptembre 1740, rendu à la » grand'chambre, au rapport de M. l'abbé Lan- » glois, ſur délibéré..., l'Inſcription de faux a » été admiſe, ſur le fondement qu'il n'y a point » d'acte contre lequel on ne puiſſe s'inſcrire en faux, » & que plus un acte eſt auguſte, plus il eſt inté- » reſſant qu'il ne ſoit point altéré ». Ce ſont les termes de Rouſſeau de Lacombe fils, en ſon recueil d'arrêts, chap. 82.

Les ſentences ſembleroient ne pas devoir être ſur cette matière, plus privilégiées que les arrêts. Cependant il n'eſt pas d'uſage de permettre de les attaquer par l'Inſcription de faux. Il y a là-deſſus un arrêt récent qui mérite d'être connu.

Le 22 août 1776, il fut formé entre les ſieurs Pitra, Chabert, & Sarrey, un ſociété où les deux premiers étoient ſeulement en commandite; l'objet commun étoit de compoſer des liqueurs pour la table, & la diſtribution s'en faiſoit dans une maiſon ſituée au village de Cuires, près de Lyon, acquiſe par le ſieur Courtois, le 28 juin 1775, moyennant la ſomme de 15,820 livres, y compris les frais de l'acquiſition. Le ſieur Courtois y avoit fait des augmentations & conſtructions nouvelles, montant à 2,800 livres. Et après avoir rompu ſa ſociété avec le ſieur Sarrey, il avoit vendu ſa maiſon aux ſieurs Pitra, Chabert & Sarrey, par acte du 22 août 1776, moyennant 15,740 livres y compris les augmentations, conſtructions & effets mobiliers; l'acte de ſociété eſt du même jour. Voici l'article qui a occaſionné le procès.

« A la fin de la ſociété, le ſieur Sarrey gardera » la maiſon de Cuires, fonds, laboratoires, conſ- » tructions & meubles en dépendans, en tenant » compte pour la valeur de la ſomme de 18,000 liv. » Il gardera auſſi la fabrique, fonds de commerce, » uſtenciles & marchandiſes en dépendans, ſur le » pied de l'eſtimation qui en ſera faite amiable- » ment ou par experts ».

La ſociété formée entre les ſieurs Pitra, Chabert & Sarrey, ne fut pas très-paiſible; les deux premiers prétendirent avoir à ſe plaindre du troiſième; ils formèrent une demande en diſſolution de ſociété; & après une plaidoirie contradictoire, il intervint à la conſervation de Lyon, le 8 mai 1778, une ſentence, qui, en prononçant la diſſolution de la ſociété, ordonna que les ventes ne ſeroient faites que par les ſieurs Pitra & Chabert, leſquels en recevroient ſeuls le produit...; que la maiſon de Cuires & les dépendances, telle qu'elle a été acquiſe par les aſſociés du ſieur Courtois, reſtera au ſieur Sarrey, moyennant la ſomme de 18,000 livres; que les alambics, conſtruits depuis ladite acquiſition, & uſtenciles ſervant à la fabrication des liqueurs, reſteront au ſieur Sarrey, & en payant par lui la valeur, ſur le pied de l'eſtimation qui en ſera faite par experts.

Depuis l'inſtant où cette ſentence a été rendue, le ſieur Sarrey ne s'occupa que du ſoin de la faire exécuter, telle qu'elle lui avoit été ſignifiée. Et le 24 mai, cette ſentence qui contenoit la diſſolution de la ſociété, fut publiée & affichée: le 23, le ſieur Sarrey, lui-même, ſe plaignoit de ce qu'elle n'étoit pas pleinement exécutée; & dans l'acte qu'il ſignifia à ce ſujet, il cita expreſſément la diſpoſition qu'on l'a vu attaquer depuis.

Dans le temps où le ſieur Sarrey pourſuivoit encore l'exécution pure & ſimple de la ſentence, il préſenta le 12 juin, à la conſervation, une requête par laquelle il demanda aux juges qu'ils rectifiaſſent une erreur qu'il prétendoit s'y être gliſſée dans la rédaction du jugement; cette requête ne fut point ſignifiée aux ſieurs Pitra & Chabert.

Le préſident de la conſervation en fit néanmoins le rapport à la chambre, qui renvoya à l'audience du 12 août; alors le ſieur Sarrey communiqua la requête du 12 juin.

Le défenſeur des ſieurs Pitra & Chabert ſe préſentant à l'audience le même jour 12 août, ſur un autre incident relatif à l'exécution de la ſentence du 8 mai, on vouloit le contraindre à plaider ſur la requête du 12 juin, qui venoit d'être ſignifiée à l'inſtant; & ſur ſon refus, il intervint, ſans plus de délai, une ſentence, dont voici les diſpoſitions.

Il eſt dit, « que l'expédition de notre ſentence » du 8 mai dernier ſera rectifiée conformément à » ce qui a été arrêté & prononcé en notre audience » le 8 mai dernier, & conformément à l'article 2 » de la ſcripte de ſociété: en conſéquence, a ordonné » que ces mots inſérés par erreur dans notre ſen- » tence, *la maiſon de Cuires & les dépendances*, » *telle qu'elle a été acquiſe par les aſſociés du* » *ſieur Courtois*, *reſtera*, ſeront rayés, & qu'il y » ſera ſubſtitué ces mots, *la maiſon de Cuires*, » *fonds*, *laboratoires*, *conſtructions & meubles* » *en dépendans demeureront à ladite partie de* » *Rieuſſet* (le ſieur Sarrey), *en tenant compte* » *pour la valeur de la ſomme de 18,000 livres*. » Ce faiſant, ordonne que notre ſentence ſera inſ- » crite en marge ſur la minute de notre ſentence du » 8 mai dernier ».

Ainſi la conſervation réformoit ſon premier jugement; droit qui n'eſt dévolu qu'au juge ſupérieur. Les ſieurs Pitra & Chabert interjetèrent appel au parlement de Paris, de cette ſentence du 12 août

1778. La cour accorda même des défenses de l'exécuter; & lorsqu'on fut au moment de plaider la cause sur le fond, le sieur Sarrey présente à la cour une requête, par laquelle il accuse les sieurs Pitra & Chabert d'avoir falsifié les dispositions de la sentence du 8 mai, d'avoir supprimé du prononcé les termes essentiels, *fonds*, *constructions & laboratoires*, qui y étoient employés. En conséquence, il demande acte de la plainte en faux principal qu'il rendoit des altérations & falsifications commises par les sieurs Pitra, Chabert & Chamboux (c'étoit leur procureur à Lyon), ou aucun d'eux à l'instigation des autres dans le plumitif du dispositif de la sentence du 8 mai 1778, notamment de la suppression qui y a été faite des mots essentiels, *fonds*, *laboratoires & constructions;* qu'il lui soit permis d'informer, &c.

Sur cette requête non communiquée, est intervenu le 23 février 1779, arrêt conforme aux conclusions du sieur Sarrey; les sieurs Pitra & Chabert y ont formé opposition, & ont demandé que ledit arrêt & la procédure qui l'avoit suivie, fussent déclarés nuls; que l'arrêt à intervenir fût imprimé & affiché, & que le sieur Sarrey fût condamné à des dommages & intérêts, &c.

M. Camus, qui a fait un mémoire pour les sieurs Pitra & Chabert, a divisé ses moyens en trois paragraphes.

Il a soutenu, 1°. que la procédure du sieur Sarrey étoit irrégulière & absolument nulle.

2°. Que le sieur Sarrey n'établissoit aucun corps de délit.

3°. Que s'il existoit un délit quelconque dont le sieur Sarrey eût à se plaindre, il ne pouvoit être le fait ni des sieurs Pitra & Chabert, ni de leur procureur.

Nous nous bornons à observer que M. Camus s'est sur-tout étayé dans les moyens de différens articles de l'ordonnance du faux, du mois de juillet 1737. Venons à l'opinion du ministère public.

M. l'avocat général Seguier, qui a porté la parole dans cette cause, a fait remarquer la nouveauté de la question, qui ne s'est point encore présentée, qui n'a été prévue par aucune loi, approfondie par aucun auteur, ni jugée par aucun arrêt. Il a observé que les Inscriptions de faux connues jusqu'à présent, n'ont porté que sur des altérations, surcharges & falsifications vraies en elles-mêmes, & non pas comme dans l'espèce, sur le contexte & la substance d'une sentence qui n'est en aucune manière altérée, falsifiée ni surchargée, mais qu'on soutient rédigée autrement qu'elle n'a été prononcée. M. l'avocat général a balancé les inconvéniens qu'il pourroit y avoir à admettre une action de cette espèce, qui laisseroit aux juges inférieurs la faculté de se réformer eux-mêmes selon leur volonté, ou soumettroient à l'arbitraire l'existence des sentences ou des arrêts, en constituant des témoins corrompus ou ignorans, maîtres d'anéantir les jugemens par leur témoignage, & d'en créer de nouveaux. Il y en auroit peut-être aussi à la proscrire entièrement, puisque ce seroit en assurer l'impunité à ceux qui auroient commis le délit, & priver ceux qui en seroient les victimes, des moyens de le faire constater.

Dans cette incertitude, obligé de prendre un parti, M. l'avocat général a fait une distinction très-juste entre l'Inscription de faux formée contre des arrêts, & celle qui est formée contre des sentences: quant à la première, comme le préjudice qui résulteroit d'un arrêt rédigé autrement qu'il n'auroit été rendu, seroit irréparable, il a pensé que, dans ce cas, on pourroit admettre l'Inscription de faux.

Mais à l'égard de celle qui est formée contre des sentences, comme les parties lésées ont la voie de l'appel pour les faire réformer, qu'elles peuvent employer pour moyens les faits de faux contre lesquels, s'il y a commencement de preuve, M. le procureur général peut rendre plainte & poursuivre les coupables à sa requête, M. Seguier a pensé que dans ce cas, l'Inscription de faux n'étoit pas recevable; & en conséquence, il a conclu « à être reçu opposant à l'arrêt du 20 février 1779, & appelant de la sentence du 12 août 1779; faisant droit sur son opposition, déclarer la plainte & la procédure qui l'a suivie, nulle & de nul effet; faisant droit sur l'appel, mettre l'appellation & ce dont est appel au néant, émendant, déclarer ladite sentence nulle & de nul effet; décharger les sieurs Pitra & Chabert des condamnations contre eux prononcées, sauf au sieur Sarrey à se pourvoir par la voie de l'appel contre la sentence de Lyon du 8 mai 1778, & à employer sur l'appel les moyens de faux par lui articulés, défenses réservées au contraire ».

L'arrêt de la cour du 23 juin 1779, a ainsi prononcé, & a condamné Sarrey aux dépens.

Encore une question. Peut-on prendre la voie d'Inscription de faux contre les chiffres d'un billet de loterie? Voici les faits qui ont donné lieu à cette difficulté.

Le 28 novembre 1768, le sieur Chasson de la Micheliniere a pris à Blois au bureau de la loterie de l'école royale militaire, aujourd'hui loterie royale de France, une reconnoissance de 18 livres, dont la distribution étoit faite de cette manière: 6 livres sur cinq extraits, à 24 sous chacun; 6 livres sur dix ambes, à 12 sous chaque: enfin, 6 livres sur dix ternes, aussi à 12 sous. Cette reconnoissance étoit signée du sieur Luzarche, buraliste.

La loterie s'est tirée le 5 décembre suivant; & des cinq numéros qui sortirent de la roue de fortune, il s'en trouva jusqu'à quatre sur la reconnoissance dont le sieur Chasson étoit porteur.

La liste publique imprimée des nombres heureux parut, à l'ordinaire, après le tirage: cependant le sieur Chasson ne se présenta au bureau du sieur Luzarche que vers le commencement de janvier 1769; il n'avoit pas même alors sa reconnoissance avec lui; mais simplement une note des nombres 4, 20, 44, 80 & 81, ceux même qu'il prétendoit avoir choisis.

Le ſieur Luzarche répondit qu'il lui paroiſſoit impoſſible qu'il eût de lui une reconnoiſſance qui portât quatre des numéros gagnans, attendu qu'il avoit formé la liſte de ces lots; qu'il les avoit même tous acquittés, & qu'un lot de 13524 livres n'auroit point échappé à ſes recherches ni à ſa mémoire. Il demanda la repréſentation de la reconnoiſſance; mais le ſieur Chaſlon ne l'avoit point ſur lui, & ils ſe ſéparèrent. Le lendemain, il partit de Blois, & le 10 janvier il envoya ſa reconnoiſſance à ſon frère, domicilié à Tours. Celui-ci en fit paſſer une copie au ſieur Luzarche, dont toute la réponſe conſiſte à dire que ces nombres n'étoient pas ſur ſes regiſtres; & que par conſéquent ni lui, ni la loterie, ne devoient rien (1). Il offrit cependant de rembourſer la miſe de 18 livres, & conſeilla au ſieur Chaſlon de faire des réflexions ſérieuſes avant de s'engager dans une affaire auſſi délicate.

Le 22 mars ſuivant, le ſieur Chaſlon préſenta requête à la commiſſion établie par le roi pour connoître des conteſtations relatives à l'école royale militaire.

Cette requête fut communiquée au procureur général de la commiſſion, qui ſe borna à oppoſer la règle, ſuivant laquelle l'adminiſtration n'étoit chargée de billets qu'autant qu'ils étoient enregiſtrés.

Le 8 juillet de la même année, le ſieur Luzarche préſenta au bureau de la commiſſion une requête en réponſe à celle du ſieur Chaſlon. Il avançoit dans cet écrit un fait qui tendoit à réſoudre le nœud de la cauſe, & à expliquer cette reconnoiſſance ſi énigmatique. Il prétendoit que le 28 novembre 1768, le ſieur Chaſlon s'étoit préſenté à ſon bureau pour mettre à la loterie de l'école militaire, & avoit déclaré que ſon intention étoit de diſtribuer ſur cinq numéros une miſe de 18 livres; que pendant qu'il héſitoit ſur le choix des numéros, lui, Luzarche, avoit rempli de ſa main, ſur la reconnoiſſance en queſtion, tous les blancs de l'imprimé, à l'exception du blanc où les numéros devoient être inſcrits; que le ſieur Chaſlon ne ſe décidant point ſur le choix, la converſation s'étoit engagée ſur d'autres matières; que pour diſtraire encore plus ſon attention, le ſieur Chaſlon l'avoit prié de choiſir, dans une autre partie de ſon bureau, une carotte de tabac qui avoit été peſée, acceptée, & même payée par le ſieur Chaſlon; qu'auſſi-tôt celui-ci étoit ſorti du bureau; qu'un inſtant après il y étoit rentré, pour le prier de reprendre la carotte de tabac, ſous prétexte qu'il aimoit mieux attendre que le ſieur Luzarche eût reçu le tabac d'étrennes; que le tabac avoit été repris & l'argent rendu: enfin, que le changement de converſation, l'interruption cauſée par ce marché fait & rompu, & l'arrivée de quelques perſonnes dans le bureau, avoient fait oublier entièrement au ſieur Luzarche la reconnoiſſance ſignée par lui, qui étoit reſtée imparfaite ſur ſa table, & que le ſieur Chaſlon l'avoit emportée dans cet état, ſans que les numéros fuſſent remplis & portés ſur ſon regiſtre.

Telle étoit l'hiſtoire préſentée par le ſieur Luzarche pour expliquer le myſtère de cette ſingulière reconnoiſſance.

Par jugement du 10 juillet, la commiſſion débouta le ſieur Chaſlon de ſes demandes contre les adminiſtrateurs de la loterie, à la charge par ceux-ci de lui rembourſer la miſe de 18 livres, dans le cas où elle ne lui ſeroit pas rendue par le ſieur Luzarche; & quant aux demandes reſpectives entre ce dernier & le ſieur Chaſlon, les parties furent renvoyées devant les juges ordinaires.

Les adminiſtrateurs ainſi déchargés, les ſieurs Chaſlon & Luzarche reſtèrent ſeuls aux priſes; & dès le 19 août ſuivant, le premier attaqua le ſecond au bailliage de Blois: il demanda que ſon adverſaire fût condamné au payement du lot de 13524 livres, la radiation des termes injurieux qu'il avoit employés dans ſes défenſes au conſeil, 1000 livres de dommages-intérêts, & l'affiche de la ſentence.

Le 17 janvier 1770, le ſieur Luzarche forma ſa demande en Inſcription de faux contre les numéros de la reconnoiſſance.

Le 22, la pièce arguée de faux fut dépoſée au greffe. Le 24, procès-verbal de l'état de cette pièce. Le 26, le ſieur Luzarche mit au greffe ſes moyens de faux.

Le 13 février ſuivant, ſentence qui ordonne que l'Inſcription de faux ſera ſuivie.

Le lendemain, appel de cette ſentence par le ſieur Chaſlon.

Cet appel ne put être plaidé avant la trop célèbre révolution qui diſperſa pour un temps tous les membres du parlement de Paris. Il fut porté devant les juges qui le remplacèrent pendant près de quatre ans. Voici, à ce qu'on nous a aſſuré, quels furent, dans cette affaire, les réflexions de celui qui exerçoit, dans le nouveau tribunal, les fonctions du miniſtère public.

« L'Inſcription de faux peut-elle être reçue contre » les chiffres d'une reconnoiſſance de loterie, avouée » dans toutes les autres parties? Telle eſt la queſtion » qu'il faut diſcuter; queſtion neuve & importante » pour la confiance publique, qui s'y trouve diſtinctement intéreſſée, & riſque d'y être compromiſe.

» L'Inſcription de faux eſt une voie de droit ouverte à la partie qui ſe voit oppoſer une pièce » qu'elle prétend fauſſe ou falſifiée. Il n'eſt point » de pièce d'écriture, il n'eſt point d'acte, ſoit » public, ſoit privé, qu'on ne puiſſe attaquer par » cette exception. Les arrêts de la cour, les lois » mêmes du prince, tout ce qu'il y a de plus ſacré, » de plus authentique, eſt ſoumis à cette recherche. » Le faux eſt un crime ſi dangereux pour la ſociété, » qu'on doit s'empreſſer de ſe mettre ſur ſes traces, » dès qu'on peut en ſoupçonner l'exiſtance. Le fauſſaire eſt, en quelque ſorte, plus odieux, plus ter-

(1) L'arrêt du conſeil du 27 ſeptembre 1760, établit pour règle « que tout porteur d'une reconnoiſſance de numéros » non enregiſtrés ne peut prétendre autre choſe contre la » loterie, que la reſtitution de la miſe. »

» rible que l'assassin. Celui-ci commet un crime » affreux, mais visible & certain, borné dans ses » conséquences & dans ses effets ; la vengeance l'at- » teint souvent au premier acte de sa férocité, ou » s'il échappe, il ne les multipliera pas long-temps ; » la peine trouvera quelque jour & arrêtera ce » monstre. Mais le faussaire est un coupable invi- » sible, déguisé sous mille formes, revêtu du mas- » que de l'amitié, de la vérité ; il se glisse par-tout ; » il peut, en un moment, & d'un trait de plume, » ruiner vingt familles, ravir les biens & l'honneur » des citoyens, infecter les sources de la propriété » & de l'autorité, & laisser en mille endroits des » germes féconds de maux & de calamités qui du- » reront des siècles après lui.

» Delà, l'empressement des lois & des magistrats » à poursuivre ce crime dès la première suspicion » qui leur est suggérée ; delà, le principe, que rien » ne peut arrêter l'Inscription de faux, & qu'il n'y » a point de fins de non recevoir dans cette ma- » tière.

» Comment donc le sieur Chaslon a-t-il espéré d'y » mettre obstacle ?

» Il a voulu d'abord opposer un moyen de forme ; » il a prétendu que les moyens de faux n'avoient pas » été mis au greffe dans le délai prescrit par l'or- » donnance, qui est de trois jours ; mais il s'est » trompé. Le procès-verbal de l'état de la pièce » est du 24 janvier, & les moyens de faux ont été » mis au greffe le 26. Point de vice dans la forme.

» En vain prétend-t-il que le genre d'Inscription » de faux du sieur Luzarche est inadmissible.

» Il n'est point en effet de pièce d'écriture, quelle » qu'elle soit, qui ne soit assujettie à l'Inscription » de faux : ni l'approbation expresse & antérieure » de la pièce, par la partie qui veut ensuite l'at- » taquer, ni même un jugement intervenu sur le » fondement de cette pièce, comme véritable, & » contradictoire avec le demandeur en faux, ne » peuvent empêcher qu'elle ne soit suivie.

» Le sieur Chaslon invoque encore inutilement » l'incertitude de la preuve par comparaison d'écri- » ture, & le peu de fond qu'on doit faire sur l'art » conjectural des experts. Il est vrai que les pré- » somptions qu'on peut tirer du rapport des experts » sont toujours douteuses, sans parler de l'incerti- » tude que répand déjà sur leurs décisions le plus » ou moins d'habileté dans leur art. En les supposant » consommés & instruits dans la connoissance des ca- » ractères, les principes de leur science ne peuvent » jamais les conduire à une certitude parfaite ; il » n'en peut résulter que des indices équivoques, » incapables de former la science & d'opérer la con- » viction : quand ils seroient certains que deux écri- » tures sont semblables ou différentes, il reste en- » core la difficulté d'assurer que deux écritures sem- » blables ne peuvent pas être de deux mains, ou » que deux écritures différentes ne peuvent pas » être de la même main. Il suffit que l'un ou l'autre » de ces cas puisse arriver quelquefois, pour qu'il » n'y ait plus de sûreté dans la conséquence ; dès » que deux causes diverses peuvent produire le » même effet, ou que deux effets différens peuvent » partir d'une seule & même cause, il n'y a plus de » liaison nécessaire, ni de conclusion évidente de la » cause à l'effet, ni de l'effet à la cause ; & les in- » dices qu'on tire seront toujours incertains & trom- » peurs.

» La preuve par comparaison d'écritures ne peut » donc jamais donner que des conjectures & des pro- » babilités plus ou moins nombreuses ; mais dont » le nombre ne porte jamais la force à un degré de » certitude capable de déterminer un jugement. Aussi » tous les auteurs ne lui donnent d'autre caractère, » d'autre force, que celui d'opérer tout au plus une » semi-preuve. C'est une lumière de plus qu'on ne » doit pas négliger ; mais qui seule ne servira jamais » de guide.

» Que répondre à cette incertitude, dont tout » homme sent la vérité, malgré tout ce que pour- » roient dire les gens de l'art pour en couvrir l'im- » perfection ? Une réponse simple & décisive, c'est » qu'elle est admise & autorisée par l'ordonnance. » Que vous sert-il, dira-t-on encore, de déclamer » contre un genre de preuve que la loi permet, » qu'elle ordonne tous les jours ? Etes-vous plus » clairvoyant, plus sage que la loi ? D'ailleurs, » qui vous dit que cette preuve ne sera pas sou- » tenue de plusieurs autres ? Ne fait-on pas toujours » marcher de front avec elle, la preuve par titres » & par témoins ? Pourquoi vouloir ici anticiper » sur les temps, sur l'ordre réglé de la procédure, » & percer des secrets que vous ignorez ? Vous ne » savez quels sont les moyens de faux déposés au » greffe, ni la nature des efforts que j'ai mis en » réserve pour conjurer la vérité. On ne doit, ou » ne peut aujourd'hui en discuter, ni en apprécier le » mérite. Ce sera la matière d'un autre jugement. » Quant à présent, il s'agit de prononcer sur l'ad- » mission de l'Inscription de faux ; & j'ai pour moi, » dit le sieur Luzarche, la loi qui l'ordonne : dès » qu'on oppose une pièce, qui en est soupçonnée, » vous ne pouvez pas vous faire une fin de non- » recevoir contre un genre de preuve ordonné par » la loi, de vagues raisonnemens sur l'incertitude » de cette preuve.

» Peut-être que la difficulté seroit bientôt levée » par cet argument, tiré de la disposition même » de la loi, s'il s'agissoit de pièces d'écritures. » Mais il s'agit de chiffres, & il ne s'agit que de » chiffres ; que de raisons d'incertitude de plus !

» Dans l'écriture, il y a vingt-quatre lettres ; dans » les chiffres, nous n'avons que dix caractères : » plus l'expert a d'objets de comparaison, plus il » y a de moyens de s'éclaircir ; plus la pièce d'écri- » ture est longue, plus les mêmes lettres sont ré- » pétées de fois sous ses yeux, & le mettent en » état de corriger, de confirmer les jugemens qu'il » en porte. L'observation suivie de l'uniformité » constante des ressemblances ou des différences,

» accumulent, sous ses yeux, autant de degrés de » probabilité de plus en faveur de son opinion. A » la multitude des caractères, se joint encore » leur liaison & cette marche de la main, si diffé- » rentes quand, libre & sincère, elle court natu- » rellement sur le papier, de ce qu'elle est, lors- » qu'elle imite & contrefait, tremblante & gênée, » pressée entre le remord & la crainte de la peine : » dans l'écriture, du moins, l'expert a un champ » d'une certaine étendue qui lui permet d'observer, » de comparer, de se réformer, de s'assurer.

» Mais qu'osera-t-il prononcer sur la compa- » raison de dix caractères, qui se jettent souvent » d'un trait de plume, qui sont isolés, sans aucune » liaison entr'eux, qui varient nécessairement, » suivant la position de la main & même de la » personne qui les trace, dont quelques-uns même » ont des formes tout-à-fait différentes entre elles, » comme le 2, le 5 & même le 3 & le 7, que la » même personne fait de plusieurs manières, au » gré de la plume; ne faudroit-il pas être témé- » raire pour espérer de démêler une vérité insen- » sible dans une espace si borné, & avec si peu » de secours pour répéter la comparaison ? N'est- » ce pas vouloir présenter des atômes impercep- » tibles à la prise grossière des foibles sens de » l'homme.

» Aussi la loi, comme les yeux, se trouve ici » en défaut : l'ordonnance de 1737 ne parle point » de chiffres. Elle dit bien que l'Inscription de » faux pourra être reçue contre toutes sortes d'actes » & de pièces d'écritures, soit publique, soit privée ; » mais elle ne dit nulle part qu'elle puisse être » formée contre des chiffres. Comment doit-on » interpréter ce silence ? Par l'esprit de la loi ? » La loi veut que le faux soit poursuivi toutes les » fois qu'il peut l'être : on peut donc s'inscrire » en faux, même contre des chiffres, dès qu'on » peut espérer d'en découvrir le faux. Or il y a » des cas où cela est possible ; c'est quand ces » chiffres sont altérés, surchargés ; quand le papier » est graté, en un mot, quand il reste quelques » traces visibles, permanentes, que l'œil peut » saisir.

» Mais ici, on ne prétend pas qu'il y ait ni » surcharge, ni altération ; ce sont des chiffres » nets, tracés sur le blanc pur du papier ; s'ins- » crire en faux contre des chiffres en pareil cas, » c'est demander qu'on force les experts d'assurer » qu'il est impossible que ces chiffres nets & purs » soient de la main du sieur Luzarche. Et quel » seroit l'expert téméraire qui présumeroit assez de » son art & de lui-même, pour affirmer cette im- » possibilité ? Et s'il avoit cette témérité, quel » seroit le juge qui prendroit sur lui d'adopter son » rapport ? Dans les pièces d'écritures, l'expert » marche encore au hasard ; le juge tremble de le » prendre pour guide : l'ordonnance même qui per- » met la preuve par comparaison d'écriture, avoue » formellement son incertitude, en défendant aux » juges, dans l'article 30, de juger sur le seul » rapport des experts, & dans l'article 31, en ajou- » tant la disposition suivante : « pourront néanmoins » les experts faire les observations dépendantes de » leur art, qu'ils jugeront à propos sur les pièces » prétendues fausses, *sauf aux juges à y avoir » tel égard que de raison.*

» La vérification des experts n'est donc admise » par l'ordonnance, qu'en qualité d'observations » auxiliaires auxquelles les juges auront tel égard » qu'ils croiront raisonnable. Cette défiance qui » est ordonnée aux juges contre la comparaison » d'écriture, combien doit-elle augmenter contre » la comparaison de chiffres ? La première peut » espérer de saisir quelques lueurs ; mais dans » celle-ci, une nuit obscure enveloppe l'expert, » & défend aux juges de suivre ses pas.

» Mais faudra-t-il donc que la difficulté de con- » noître la vérité ou la fausseté d'une suite de » chiffres, fasse abandonner les chiffres aux faus- » saires pour les contrefaire à leur gré, avec » l'assurance de l'impunité, dès que leur main » criminelle aura tracé des chiffres faux ? Ils se- » ront donc à l'abri de toutes recherches, on » abandonnera cette partie essentielle des écrits & » des actes de la société à leur discrétion, sous » prétexte de l'incertitude de la comparaison ; & » là, du moins, comme dans une caverne inac- » cessible, le crime sera sûr de reposer en paix, » & de braver les loix & leur vengeance. Une » pareille conséquence n'est-elle pas contraire à » l'ordonnance & aux intérêts de la société ? Car » enfin il est possible qu'on subtilise un écrit où » les chiffres qu'on y doit placer soient restés en » blanc : il est possible que ces chiffres fassent une » partie essentielle de l'écrit, comme dans notre » espèce, où les chiffres décident la valeur de la » pièce & le gain ou la perte. Il est encore possible » que cet écrit enlevé dans cet état d'imperfection » par la partie intéressée, ait été frauduleusement » rempli de ces chiffres par sa main coupable. » Voilà donc un crime très-possible dans la société, » & qui resteroit impuni, si l'on rejetoit l'Ins- » cription de faux contre cet écrit, sous prétexte » que le faux ne porte que sur les chiffres, & que » la comparaison des chiffres est remplie de ténè- » bres & d'incertitude. »

Ces observations étoient frappantes & paroissoient décisives. Cependant les conclusions qu'elles déterminèrent en faveur du sieur Luzarche, ne furent pas suivies : par arrêt du 2 août 1771, la sentence du bailliage de Blois fut infirmée, le sieur Luzarche débouté de sa demande en inscription de faux, le sieur Chasson autorisé à retirer du greffe la pièce prétendue fausse, & le sieur Luzarche condamné à lui payer le lot de 13524 livres.

Le sieur Luzarche n'hésita point à prendre contre ce jugement la voie de cassation. Dès le premier abord, sa requête fut admise, & après une instruction contradictoire, il intervint le 28 juin 1773

un arrêt qui cassa celui de 1771, & pour faire droit sur l'appel de la sentence de Blois qu'il faisait revivre, renvoya les parties au parlement de Besançon.

Le sieur Chaslon ne parut pas en cette cour, & il y laissa rendre contre lui quatre arrêts par défaut, dont le dernier, du 18 juillet 1774, a confirmé la sentence de Blois, qui ordonnoit la continuation de la procédure de faux.

Pour suivre cette procédure, il falloit la pièce arguée; on somma inutilement le sieur Chaslon de la rétablir au greffe du bailliage de Blois. Enfin le sieur Luzarche y a obtenu le 3 décembre 1774, une sentence par défaut, qui, après avoir accordé au sieur Chaslon un nouveau délai, ordonne le rejet de cette pièce, en conséquence, déboute celui-ci de sa demande originaire en payement d'un lot de 13524 livres; le condamne à 20000 livres de dommages-intérêts, & à faire réparation d'honneur au sieur Luzarche; ordonne l'impression & l'affiche de la sentence, &c.

Le sieur Chaslon a appelé de cette sentence au parlement de Paris, & par arrêt du 6 mai 1775, l'appellation a été mise au néant avec amende & dépens.

Cet arrêt ni la sentence qu'il confirme, ne décident rien sur la question de savoir si l'Inscription de faux étoit admissible contre des chiffres: mais l'arrêt contradictoire du conseil de 1773, & celui par défaut du parlement de Besançon de 1774, l'ont jugée *in terminis* pour l'affirmative.

§. II. *Des formalités requises pour la poursuite, l'instruction & le jugement du faux incident* *.

L'article 3 du titre 2 de l'ordonnance du mois de juillet 1737, exige deux choses pour une Inscription de faux: la première, qu'il y ait une requête par laquelle on demande la permission de s'inscrire en faux (1), attendu que si la pièce prétendue fausse n'étoit point décisive dans la contestation, à laquelle la demande en Inscription de faux est incidente, il faudroit éviter d'occasionner à cet égard des frais inutiles aux parties. C'est sur ce fondement, que, par arrêt du 2 septembre 1741, le parlement de Paris a joint au procès l'ordonnance portant permission de s'inscrire en faux, & l'opposition à cette ordonnance, pour, en jugeant, y avoir tel égard que de raison.

La seconde chose qu'exige la loi citée, est que la requête soit signée par le demandeur en faux, ou par un procureur fondé de procuration spéciale, & que la procuration soit jointe à la requête (1). L'objet de ces précautions a été d'empêcher qu'on ne pût anéantir, par un désaveu, une procédure instruite en conséquence de l'Inscription de faux.

* Il avoit même été jugé, avant l'ordonnance, qu'un curateur créé à une succession vacante, ne pouvoit pas former une Inscription de faux, sans s'y faire autoriser par le poursuivant & par les créanciers. L'arrêt est du 10 avril 1709. Il est rapporté en forme par Augeard, tome 2, §. 56, édition de 1756. *

Suivant l'article 4, le demandeur en faux est tenu de consigner une amende de cent livres, quand l'Inscription de faux se fait au parlement & aux autres cours, ainsi qu'aux requêtes de l'hôtel & du palais: mais lorsque l'Inscription de faux se fait dans un bailliage, un présidial, ou quelque autre siège ressortissant aux cours, l'amende à consigner n'est que de 60 livres, & de 20 livres dans tous les autres sièges.

On doutoit autrefois si, lorsqu'il y avoit plusieurs demandeurs en faux, ou plusieurs pièces arguées de faux, on devoit multiplier les amendes relativement au nombre des personnes & des pièces: mais l'ordonnance a décidé que ce n'étoit ni le nombre des personnes, ni celui des pièces qu'on devoit

(1) *Formule de requête pour obtenir la permission de s'inscrire en faux.*

A monsieur....

Supplie humblement.... disant qu'en l'instance ou procès d'entre le suppliant & pendant.... au rapport de.... le suppliant ayant pris communication de ladite instance ou procès, a trouvé que la.... pièce de la cote.... de la production dudit.... est.... (*énoncer la qualité & la date de la pièce*) laquelle pièce le suppliant maintient fausse & avoir été faussement fabriquée, ou être fausse en ce que.... (*expliquer ce en quoi l'on croit que la fausseté consiste.*)

Ce considéré, monsieur, il vous plaise, vu la quittance d'amende jointe à la présente requête, permettre au suppliant de s'inscrire en faux contre ladite pièce, qui est.... (*énoncer ladite pièce & sur quoi tombe l'Inscription en faux*); en conséquence, ordonner que ledit.... sera tenu de déclarer s'il entend se servir de ladite pièce, sur la sommation qui lui en sera faite dans les délais de l'ordonnance, sinon que ladite pièce sera rejetée de la cause, *ou* instance, *ou* procès, avec dommages-intérêts & dépens; & vous ferez bien.

(1) *Formule de procuration pour former une Inscription de faux.*

Pardevant, &c.... fut présent.... lequel a, par ces présentes, fait & constitué son procureur général & spécial la personne de M.... auquel il donne pouvoir de pour lui & par.... en son nom, s'inscrire en faux contre.... produit au procès *ou* instance pendante en.... entre.... (*ou* signifié.... *ou* communiqué....) former demande à ce que ledit.... soit tenu de déclarer dans les délais de l'ordonnance, s'il entend ou non se servir de ladite pièce, faire à ce sujet les sommations nécessaires, & au cas de déclaration de la part dudit.... qu'il entend se servir de ladite pièce & de dépôt d'icelle au greffe, d'y former l'Inscription de faux: comme aussi de faire dresser procès-verbal de l'état de ladite pièce & procès-verbal de présentation des pièces de comparaison; & lors desdits procès-verbaux, faire telles observations, dires & réquisitions qu'il jugera à propos, signer lesdits procès-verbaux & parapher lesdites pièces, fournir moyens de faux, suivre l'instruction & jugement, élire domicile, & généralement faire par ledit sieur procureur constitué, tout ce qui sera par lui jugé nécessaire au bien & à l'avantage dudit sieur constituant, obligeant, renonçant. Fait & passé, &c.

devoit considérer, mais l'unité ou la pluralité des actes & des demandes. Ainsi quand plusieurs personnes forment conjointement, & par un même acte, une Inscription de faux contre une ou plusieurs pièces, la demande étant une, il n'est dû qu'une seule amende : si, au contraire, il y a plusieurs demandes formées par différens actes, il faut consigner autant d'amendes qu'il y a de demandes.

Lorsque la requête qui tend à l'Inscription de faux est présentée dans les cours, six semaines avant le temps auquel elles finissent leurs séances, ou dans les compagnies semestres, six semaines avant la fin de chaque semestre, l'amende à consigner est de 300 livres, & même de plus grande somme si les juges trouvent à propos de l'ordonner. Cette disposition de l'article 5 a eu pour objet d'empêcher que la modicité de la peine ne fût une raison pour déterminer les chicaneurs à éloigner le jugement d'un procès, en hasardant sur la fin des parlemens une Inscription de faux.

La consignation dont il s'agit, ne peut être faite qu'entre les mains du commis du fermier des domaines, auquel les fonctions & les droits des receveurs des amendes ont été attribués par l'édit du mois d'août 1716.

C'est en conformité de cette règle, que, par arrêt du 9 décembre 1721, le conseil a condamné le greffier de Chatelleraut à remettre au fermier du domaine une amende qui lui avoit été consignée pour Inscription de faux, & a ordonné que ces sortes de consignations se feroient entre les mains du fermier des domaines ou de ses commis, conformément à la déclaration du 21 mars 1671, & à l'édit du mois d'août 1716.

L'article 6 du titre 2 de l'ordonnance du mois de juillet 1737, avoit ordonné que les sommes consignées pour les Inscriptions de faux, seroient reçues *sans droits ni frais par le receveur des amendes en titre ou par commission, s'il y en avoit, sinon par le greffier du siège;* mais ces dispositions, contraires à l'édit du mois d'août 1716, ont été expliquées par un arrêt du conseil du 8 mars 1740, rendu en réglement. Cet arrêt a ordonné que les fermiers des domaines du roi continueroient de jouir des 2 sous 8 deniers pour livre du montant des amendes consignées, & des droits de quittance pour les consignations & restitutions; & que la recette de ces amendes seroit faite par les commis des mêmes fermiers, conformément à l'édit du mois d'août 1716, avec défense aux greffiers de toutes les cours & juridictions de s'immiscer dans la recette des amendes dont il s'agit, sous les peines portées par les précédens réglemens.

La quittance de consignation doit être attachée à la requête du demandeur, & visée dans l'ordonnance rendue sur cette requête. C'est ce que porte l'article 7.

* Au surplus, il faut remarquer que, dans le petit nombre de cas où il peut y avoir lieu à l'Inscription de faux incident de la part de M. le procureur général, ce magistrat ne peut pas être obligé de consigner l'amende. C'est ce qu'établit M. le chancelier d'Aguesseau dans la lettre déja citée du 20 février 1750. Voici ses termes : « jamais on ne » peut l'obliger (le procureur général) à consigner » l'amende, parce que ce seroit obliger le roi; & » que la précaution qui a été prise par les ordon- » nances qui exigent cette consignation, n'a eu pour » objet que de prévenir les Inscriptions de faux té- » méraires ou frustratoires ou calomnieuses, ce qui » ne peut jamais être appliqué à ceux que la noblesse » & la dignité de leur ministère mettent à cet égard » au-dessus de toute suspicion. C'est par cette rai- » son qu'il y a d'anciennes ordonnances qui dispen- » sent le procureur du roi de prêter le serment de » calomnie dans le temps qu'il étoit encore en usage. » A l'égard des procès ordinaires, & pour se rap- » procher encore plus de la jurisprudence présente, » c'est par un semblable motif, que par les articles » 16, 17 & 18 du titre des demandes en cassation » d'arrêt du réglement du conseil, il a été ordonné » que les requêtes en cassation présentées par les » procureurs généraux seroient admises sans consi- » gnation d'amende; & si l'on ne trouve pas une pa- » reille disposition dans les ordonnances qui regar- » dent la matière du faux, c'est parce qu'on y a » toujours supposé que c'étoit par la voie de faux » principal, & non par celle de faux incident que » les procureurs généraux doivent agir en cette » matière ». *

Suivant l'article 8, l'ordonnance rendue sur la requête du demandeur en faux incident doit porter que l'Inscription sera faite au greffe par le demandeur, & qu'il sera tenu dans trois jours au plus tard de sommer le défendeur de déclarer s'il veut se servir de la pièce arguée de faux, sinon qu'il sera déchu de sa demande en Inscription de faux (1).

L'article 9 détermine trois points essentiels.

1°. Ce que doit contenir la sommation qu'il faut faire au défendeur en faux.

2°. Quelle doit être la forme de cet acte.

3°. Enfin, quelles sont les choses qui doivent l'accompagner.

Quant à ce que doit contenir la sommation, on y doit interpeller le défendeur de déclarer, dans le délai prescrit par l'ordonnance, s'il entend ou non se servir de la pièce.

Par rapport à la forme, quoique cette sommation

---

(1) *Ordonnance par laquelle le juge permet l'Inscription de faux.*

Vu la requête ci-dessus, ensemble la quittance d'amende de la somme de.... du....(*& quand le suppliant ne signe pas la requête, on ajoute :* & la procuration spéciale du suppliant aux fins de ladite requête,) nous ordonnons que l'Inscription en faux incident sera faite au greffe par le suppliant, & qu'il sera tenu à cet effet de sommer ledit ... de déclarer s'il veut se servir de la pièce maintenue fausse; ce que le suppliant sera tenu de faire dans trois jours, à compter du jour de la présente ordonnance, sinon le déclarons déchu de sa demande en Inscription de faux. Fait ce....

ne doive pas être faite au domicile de la partie, mais seulement au domicile de son procureur, comme étant une suite & une dépendance de l'instruction; cependant ce ne doit pas être un simple acte de procureur : elle doit être faite par exploit, avec toutes les formalités des ajournemens.

Enfin, pour justifier au défendeur que le demandeur est en regle, & qu'il a satisfait a tout ce qu'exige l'ordonnance pour être admis à l'Inscription de faux, on doit accompagner l'exploit des copies, tant de la quittance d'amende & du pouvoir spécial, si le demandeur a été dans le cas d'en donner un, que de la requête à fin de permission de s'inscrire en faux, & de l'ordonnance dont elle a été répondue par le juge.

Toutes ces formalités doivent être remplies à peine de nullité (1).

* Mais faut-il qu'elles le soient dans le terme fixé par l'ordonnance, c'est-à-dire, dans les trois jours, lorsqu'avant l'expiration de ce terme, il survient des vacances qui interrompent les séances du tribunal auquel a été présentée la requête en inscription de faux ?

Cette question s'est présentée au parlement de Flandres en 1779.

Le 22 mai, veille de la Pentecôte, Marie-Anne Dezittre a présenté à cette cour une requête pour obtenir la permission de s'inscrire en faux contre quatre actes d'affirmation de voyage, qui étoient portés dans un état de dépens auxquels elle étoit condamnée envers un sieur Théry d'Inghelandt.

Par arrêt rendu le même jour sur cette requête, la demoiselle Dezittre a obtenu la permission qu'elle demandoit, & il lui a été ordonné de faire sommation dans trois jours au sieur Théry d'Inghelandt, de déclarer s'il entendoit se servir des pièces arguées de faux.

Cette sommation, suivant la lettre de l'arrêt & de l'ordonnance de 1737, auroit dû être faite le 26 mai. Elle ne le fut que le 8 juin, c'est-à-dire, le premier lundi après la fête de Dieu.

Delà, le sieur Théry d'Inghelandt a pris occasion de demander que la demoiselle Dezittre fût déclarée déchue de sa demande en Inscription de faux.

La cause portée à l'audience, je disois pour celle-ci que si tout le temps qui s'étoit écoulé entre la présentation de la requête & la sommation, eussent dû être comptés dans le délai dont il étoit question, il étoit incontestable que la demanderesse avoit encouru la déchéance. « Mais (ajoutois-je), tout ce » temps a consisté en vacations, & à peine ces vacations, qui sont établies par une loi du prince (1), » ont-elles été exercées que la sommation a été faite. » D'après cela, il ne s'agit plus que de savoir si les » jours de vacations doivent être comptés dans le » terme que l'ordonnance accorde au demandeur en » faux incident pour faire la sommation.

» Or, il est de règle dans l'ordre judiciaire de » nos provinces, de ne point comprendre les jours » de dimanches, de vacations & de fetes de palais, » dans les délais quelconques, lorsqu'en les y imputant on absorberoit ces délais en tout ou en grande » partie. (*Deghewiet, institutions au droit belgique, partie 4, tit. 1, §. 2, n. 11.* Voyez » l'article Délai.)

» Ce principe reçoit ici une application entière. » Le délai de trois jours accordé à la demanderesse » pour sommer Théry, étoit de nature à etre absorbé » quatre ou cinq fois par les vacations qui ont eu » lieu depuis la Pentecôte jusqu'au dimanche après » la fête de Dieu; il n'est donc pas possible que les » trois jours aient couru pendant tout cet intervalle.

» C'est aussi ce qui résulte de l'art. 20 du tit. 3 » de l'ordonnance de 1737. Il porte que dans les délais de trois jours & au-dessous, prescrits pour les » procédures mentionnées dans les trois titres de » cette loi, on ne comptera pas *les jours fériés auxquels il n'est pas d'usage de faire des significations*.

» Enfin, si l'on adoptoit une règle différente » pour les Inscriptions de faux, tous les jours on se » verroit réduit à l'impossible. Supposons, par » exemple, que la demanderesse eût fait signifier » sa requête du jour même qu'elle a été répondue, » c'est-à-dire, le 22 mai, Théry auroit été obligé » de déclarer dans les dix jours, & par conséquent, » le 3 juin au plus tard, qu'il entendoit se servir » de pièces arguées de faux : le lendemain 3, il » auroit été tenu de les mettre au greffe, & le 4, » de signifier l'acte de mis à la demanderesse. Le » 5, la demanderesse auroit dû former son Inscription de faux au greffe, & le 8, faire dresser procès-verbal de l'état des pièces. Or, comment auroit-on pu exécuter tout cela dans un temps de » vacations. Dans les temps de vacations, le greffe » est fermé, les greffiers sont absens ou présumés » l'être : ainsi point de possibilité de remettre au » greffe les pièces arguées de faux; point de possibilité de former l'Inscription au greffe. Dans les

(1) *Formule de la sommation à faire au défendeur en faux.*

L'an.... en vertu de l'ordonnance de.... du.... & à la requête de.... qui a élu son domicile en la maison de.... son procureur, demeurant à.... rue.... paroisse.... je.... huissier ou sergent à.... certifie avoir fait sommation à.... au domicile de.... son procureur, en parlant à.... de déclarer s'il veut se servir de (*énoncer la pièce maintenue fausse par ledit.... en ce que....*) & interpellé ledit.. .. de faire ladite déclaration dans trois jours, en conformité de l'ordonnance, sinon que ledit.... se pourvoira; & pour satisfaire à ladite ordonnance, j'ai signifié & laissé copie audit.... parlant comme dessus, de la quittance d'amende du.... de la procuration spéciale dudit.... passée devant.... le.... (*si aucune il y a*) de la requête dudit.... & de l'ordonnance de.... du.... ensemble de mon présent exploit. Fait les jour & an que dessus.

(1) Le parlement de Flandres entre en vacations la veille de la Pentecote, & rentre le premier lundi après la fete de Dieu.

» temps de vacations, le commissaire, le procu- » reur général, ses substituts, tous ceux en un » mot dont le concours est nécessaire pour le procès- » verbal de l'état des pièces, sont absens ou pré- » sumés l'être. Par conséquent, point de possibilité » de dresser ce procès-verbal. Cependant les lois » ne sont jamais censées ordonner l'impossible. On » ne doit donc pas faire courir pendant les vacations » les délais prescrits par l'ordonnance, pour re- » mettre les pièces au greffe, pour s'inscrire en » faux, pour faire tenir procès-verbal. Or, si ces » délais ne courent pas pendant le temps dont il » s'agit, pourquoi le terme fixé pour sommer le » défendeur courroit-il? La loi ne met entre eux au- » cune espèce de différence, elle ne permet pas même » de soupçonner qu'il puisse en exister une, puis- » qu'elle parle généralement des délais de trois » jours & au-dessous; il faut donc les confondre » entièrement à cet égard, & puisqu'il est de toute » impossibilité que les uns courent pendant les va- » cations, l'autre doit nécessairement rester suspendu » durant le même temps ».

Tels étoient en substance les moyens que j'employois pour la demoiselle Dezittre.

On répondoit pour Théry, que suivant un arrêt du parlement de Flandres (dont nous avons fait mention à l'article DÉLAI), le temps prescrit pour relever l'appel court pendant les vacations: qu'un autre arrêt avoit jugé la même chose par rapport au terme dans lequel l'édit de 1688 permet de se pourvoir en révision; que l'article 20 du titre 3 de l'ordonnance de 1737 exceptoit bien les jours fériés *auxquels il n'est pas d'usage de faire des significations*, mais que les quinze jours de vacations commençant à la Pentecôte n'étoient pas de ce genre; que non-seulement on regardoit comme valables toutes les significations faites pendant ces vacations, mais qu'il étoit d'usage de faire, tout le temps qu'elles duroient, les mêmes exploits qu'en tout autre temps, &c.

Par arrêt rendu le 6 juillet 1779, contre les conclusions du ministère public, & après un délibéré au rapport de M. Remy d'Evin, la demoiselle Dezittre a été déclarée déchue de sa demande en Inscription de faux, & condamnée aux dépens.

Ainsi l'on a jugé que les vacations ne suspendoient pas le délai dans lequel doit être faite la sommation prescrite par l'article 8 du titre 2 de l'ordonnance de 1737.

Le sieur Théry employoit cependant deux autres moyens, mais ils étoient trop frivoles pour avoir pu influer sur l'arrêt.

Le premier étoit de dire que la demoiselle Dezittre, en se pourvoyant en faux incident la veille des vacations, avoit dû consigner une amende de 300 livres; qu'elle n'en avoit consigné qu'une de 100 livres, & que par conséquent elle avoit erré dès le premier pas.

Le second consistoit en ce que la demoiselle Dezittre n'avoit point formé son Inscription de faux dans les vingt-quatre heures de la signification qui lui avoit été faite de l'acte de *mis au greffe*.

Je répondois au premier moyen que l'obligation imposée par l'article 5 du tit. 2 de l'ordonnance, de constituer 300 livres lorsqu'on s'inscrivoit en faux dans les six semaines antérieures à l'ouverture des vacations, ne s'entendoit que des vacations d'automne, les seules qui rompissent le parlement, & que cela résultoit du texte même de la loi: *dans les six semaines antérieures au temps où nos cours finissent leur séance.*

Sur le second moyen, je disois, 1°. que le défendeur n'auroit pas fait signifier d'*acte de mis*, mais seulement notifier par un simple exploit que les registres contenant les actes argués de faux devoient être au greffe, leur dépôt naturel, & par conséquent les vingt-quatre heures pour former l'Inscription de faux n'avoient pas pu courir. (Voyez ci-après l'arrêt du parlement de Rouen, du 14 janvier 1757.)

2°. J'ajoutois que le jour même qu'avoit été faite cette notification irrégulière, le défendeur s'étoit pourvu à l'audience pour faire déclarer la demanderesse déchue de sa demande en Inscription; & que par cet incident il avoit suspendu la procédure du faux. (Voyez l'arrêt de 1768, rapporté ci-après en note.)

Ces réponses étoient trop décisives pour que les moyens auxquels elles étoient opposées pussent faire la moindre impression. Ainsi, encore une fois, le seul point jugé par l'arrêt du 6 juillet 1779, est que les trois jours accordés à celui qui s'inscrit en faux, pour faire la sommation prescrite par les articles 8 & 9 du titre 2 de l'ordonnance, courent pendant les vacations *.

L'ordonnance de 1670 avoit ordonné que le défendeur seroit tenu de déclarer *dans un délai compétent*, s'il vouloit se servir de la pièce arguée de faux: mais comme ce terme indéfini donnoit lieu tous les jours à agiter la question de savoir si le délai étoit compétent, ou s'il ne l'étoit pas, l'ordonnance de 1737, titre 2, article 10, a prescrit des délais fixes & certains, pendant lesquels le défendeur en faux est tenu de faire sa déclaration. Suivant cette loi, lorsque le défendeur est domicilié dans le lieu de la juridiction, un délai de trois jours, à compter de la date de l'exploit de sommation, suffit tant pour lui donner connoissance de la demande, que pour le mettre en état d'y répondre.

Si le défendeur réside dans un autre lieu, mais seulement dans les dix lieues, ce délai est de huitaine; & si la distance est plus grande que de dix lieues, outre cette huitaine, la loi lui accorde deux jours par dix lieues d'augmentation. Il est cependant des cas où la difficulté des chemins & la longueur des lieux exigent encore quelque extension de délai. Mais cette extension n'est pas de droit: il faut que le procureur du défendeur en fasse la requisition au juge, qui ne doit accorder cette prolongation qu'en connoissance de cause, & le demandeur présent ou

duement appelé ; encore le juge eſt-il aſtreint par l'ordonnance, à ne pouvoir étendre le délai requis au-delà de quatre jours par dix lieues, quels que ſoient les obſtacles qui ſe préſentent.

Il faut, ſuivant l'article 11, que dans ce délai le défendeur faſſe ſa déclaration préciſe s'il entend ou s'il n'entend pas ſe ſervir de la pièce arguée de faux : il faut d'ailleurs que cette déclaration ſoit ſignée de lui ou du porteur de ſa procuration ſpéciale, & ſignifiée au procureur du demandeur, ainſi que la procuration, ſi le défendeur n'a pas ſigné lui-même la déclaration (1).

Si le défendenr néglige de faire ce qu'on vient de dire, le demandeur en faux peut ſe pourvoir à l'audience pour faire ordonner que la pièce arguée de faux ſera rejetée du procès ; mais il eſt à propos d'obſerver que la pièce ne doit point être rejetée indiſtinctement ; elle ne doit l'être que relativement au défendeur. L'ordonnance veut que le demandeur puiſſe en tirer telles inductions ou conſéquences & former telles demandes qu'il jugera à propos pour ſes dommages & intérêts (2). Elle permet en même-temps au demandeur en faux, en faiſant ordonner le rejet de la pièce, de conclure en matière bénéficiale, à ce que le défendeur ſoit déclaré déchu du bénéfice contentieux dans l'un des trois cas ſuivans : 1°. lorſqu'il a fait lui-même la pièce fauſſe : 2°. lorſqu'il l'a fait faire : 3°. lorſque ſans l'avoir faite ni fait faire, il s'en eſt ſervi ſachant qu'elle étoit fauſſe.

Quand le demandeur en faux ne demande point cette déchéance, l'ordonnance autoriſe le miniſtère public à la requérir, attendu qu'il eſt intéreſſant pour la ſociété que les bénéfices & les dignités eccléſiaſtiques ne ſoient pas poſſédés par des ſujets coupables d'un crime tel que celui de faux.

Lorſque le défendeur a déclaré vouloir ſe ſervir de la pièce arguée de faux, il faut qu'il la remette au greffe dans vingt-quatre heures, à compter du jour que la déclaration a été ſignifiée (1), & que

---

(1) *Formule de déclaration que le défendeur entend ſe ſervir de la pièce arguée de faux.*

L'an.... le.... à la requête de.... pour lequel domicile eſt élu en la maiſon de Me.... qui continue d'occuper pour lui, je.... ſouſſigné, certifie avoir ſignifié & déclaré à.... au domicile de Me.... ſon procureur, en parlant à ... que le requérant entend ſe ſervir de la pièce qu'il a communiquée le.... & contre laquelle ledit.... a demandé la permiſſion de s'inſcrire en faux par ſa requête du.... proteſtant contre la procédure que ledit.... a la témérité de commencer, & contre tout ce qui pourra s'enſuivre, ſe réſervant à prendre telles concluſions qu'il appartiendra ; & j'ai audit.... à domicile, en parlant comme deſſus, laiſſé copie des préſentes.

(2) *Requête du demandeur en faux pour le rejet de la pièce à défaut de déclaration.*

A monſieur....
Supplie humblement....
Diſant....

Ce conſidéré, il vous plaiſe, faute par ledit.... d'avoir ſatisfait à la ſommation à lui faite au domicile de Me.... ſon procureur, par exploit du ... en exécution de l'ordonnance de.... en date du.... appoſée au bas de la requête du ſuppliant, à fin de permiſſion de s'inſcrire en faux ; & conformément à icelle ſommation d'avoir déclaré s'il entendoit ou non ſe ſervir de ladite pièce (*ou faute par ledit.... d'avoir fait ſa déclaration dans les délais, ou avec les formalités preſcrites par l'ordonnance de 1737*,) ordonner que ladite pièce ſera & demeurera rejetée du procès, condamner ledit.... aux dépens de l'incident ; ſans préjudice néanmoins au ſuppliant de tirer de ladite pièce telles inductions & conſéquences qu'il jugera à propos, & de former telles demandes qu'il aviſera bon être pour ſes dommages & intérêts ; & vous ferez bien ; (*ſi c'eſt en matière bénéficiale, on peut ajouter :* même à ſe pourvoir par le ſuppliant pour faire déclarer ledit.... déchu de tout droit & prétention ſur le bénéfice dont eſt queſtion.)

(1) *Erreur de l'annotateur de Deniſart*, v°. FAUX, n°. 38.

« L'art. 14 de l'ordonnance de 1737 ſur le faux incident, porte, dit cet auteur, que ſi le défendeur déclare » qu'il veut ſe ſervir de la pièce arguée de faux, il ſera » tenu de la remettre au greffe dans *vingt-quatre heures*, » à compter du jour que ſa déclaration aura été ſignifiée ; » & dans les 24 heures après, il ſera pareillement tenu » de donner copie au demandeur au domicile de ſon procureur, de l'acte *remis* (*) au greffe.

» La diſpoſition de cet article ne s'obſerve pas à la lettre ; » elle eſt conſidérée comme comminatoire ; c'eſt ce qui a » été jugé en la grand'chambre par arrêt du mercredi 7 » ſeptembre 1768, conformément aux concluſions de M. » Séguier, avocat général. Dans cette eſpèce, on ſoutenoit » que faute par celui qui s'étoit inſcrit en faux incident, » d'avoir *préſenté les pièces de comparaiſon* dans les vingt-quatre heures, qui avoient ſuivi le dépôt de la pièce, il » devoit être débouté de ſa demande en Inſcription de » faux. *Les pièces de comparaiſon* n'avoient été préſentées » que pluſieurs jours après le dépôt de la pièce ; mais » M. l'avocat général obſerva que cela étoit comminatoire ; » & que, bien loin que l'ordonnance prononçât en ce cas » la déchéance de la demande en Inſcription de faux, le » même article portoit que le demandeur pourroit ſe pourvoir à l'audience, pour faire ſtatuer ſur le rejet de la » pièce. MM. Turpin, Lagoutte & Huteau plaidoient dans » cette cauſe. »

Obſervations.

Je ne vois pas un mot dans cet expoſé qui ne ſoit une erreur.

1°. Suivant l'auteur, l'arrêt a jugé ſur une exception propoſée, *faute d'avoir préſenté les pièces de comparaiſon* ; mais la préſentation des pièces de comparaiſon étant à la charge du demandeur, il ne pourroit y avoir lieu qu'à la déchéance de la demande ; au lieu que dans le cas de l'article 14, il y a lieu au rejet de la pièce, peine qui tombe ſur le défendeur, & non pas ſur le demandeur.

2°. L'ordonnance ne prononce aucune peine, faute de préſenter les pièces de comparaiſon.

3°. Elle ne preſcrit aucun délai pour faire cette préſentation.

4°. Quand elle preſcriroit un délai, il ſeroit ridicule de ſuppoſer que ce délai eſt de vingt-quatre heures après le dépôt de la pièce ; car après ce dépôt, il y a vingt-quatre heures de délai pour en ſignifier l'acte ; vingt-quatre heures enſuite pour s'inſcrire en faux ; trois jours après la ſignification de l'acte de dépôt pour faire dreſſer le procès-verbal de l'état de la pièce ; trois jours après ce procès-verbal, pour mettre les moyens de faux au greffe ; & le jugement

---

(*) C'eſt vraiſemblablement de l'acte de *mis*,

le jour suivant il donne copie au demandeur, au domicile de son procureur, de l'acte de mis au

sur les moyens de faux qui peut entraîner de longs délais, doit encore être rendu avant la présentation des pièces de comparaison : comment se peut-il donc faire qu'on suppose que la présentation des pièces de comparaison doit avoir lieu dans les vingt-quatre heures du dépôt, quand les délais qui doivent s'écouler entre ces deux actes, en forment un de plus de quinzaine, & peut-être de plusieurs mois ?

Enfin, comment supposer que cet arrêt juge que l'article 14 ne s'observe point à la lettre, quand ce qu'on lui fait juger n'a aucun rapport aux dispositions de cet article 14.

Mais voici l'espèce d'un arrêt rendu à-peu-près dans le même temps que celui qu'a cité l'annotateur de Denisart, plaidant Mᶜ. Lagoutte, qui pourroit être le même défiguré par cet auteur.

La demoiselle Guignau de Blois, vend au sieur Roger une maison à Blois, occupée par le sieur Guignau, frère de la venderesse.

Le sieur Roger, qui le suppose locataire, lui donne congé.

Le sieur Guignau répond qu'il est propriétaire.

Sentence du bailliage de Blois, qui juge le congé valable.

Appel, sur lequel la demoiselle Guignau, qui étoit pour lors à Paris, intervint, prit le fait & cause du sieur Roger, & opposa une rétrocession que son frere lui avoit faite de cette maison.

Demande à fin d'Inscription de faux, signifiée à la requête de Guignau le 20 avril 1768, au domicile du procureur de la demoiselle Guignau.

Le 26 avril, demande du sieur Guignau, à fin de rejet de la pièce, faute par sa sœur d'avoir declaré dans les trois jours qu'elle entendoit s'en servir.

Déclaration affirmative de la part de la demoiselle Guignau, & dépôt de la pièce.

Le sieur Guignau néglige de former son Inscription de faux dans les vingt-quatre heures; mais il proteste contre ce dépôt prématuré, qui, suivant lui, ne devoit pas avoir lieu avant qu'il eut été statué sur la demande en rejet.

La demoiselle Guignau soutient que, demeurant à Blois, & non pas à Paris où elle n'étoit qu'en passant, elle avoit, outre le délai de trois jours, *deux jours de plus* par 10 lieues, c'est-à-dire dix jours de plus, puisqu'il y a 50 lieues de Paris à Blois; elle étoit donc à temps, disoit-elle, de faire sa déclaration le 2 mai. Elle demande en conséquence que le sieur Guignau soit déclaré non-recevable dans sa demande en rejet, & qu'il soit déclaré déchu de sa demande en Inscription, faute de l'avoir formée dans les vingt-quatre heures du dépôt.

Arrêt dont je ne puis pas retrouver la date, mais qui est très-certainement de 1768, qui, sans avoir égard aux demandes respectives, ordonne qu'il sera passé outre à l'Inscription de faux.

Voilà vraisemblablement l'arrêt qu'on trouve si singulièrement défiguré dans Denisart; sans doute qu'il paroîtra juste d'après les faits qu'on vient de rendre sur un mémoire imprimé pour cette cause : car, 1°. il étoit évident que le domicile de la demoiselle Guignau étoit à Blois, & qu'ainsi la demande en rejet du sieur Guignau étoit prématurée : 2°. le sieur Guignau ayant formé un incident en rejet, on ne pouvoit lui objecter les délais écoulés depuis le dépôt formé pendant l'incident. Il convenoit donc, en proscrivant le rejet, d'ordonner, nonobstant la demande en déchéance de la demoiselle Guignau, qu'il seroit passé outre à l'Inscription de faux.

* Depuis cet arrêt, la question ne s'est représentée qu'une fois ; elle étoit dégagée de toute circonstance particulière; & elle a été jugée formellement contre l'opinion de Denisart. Voici le fait.

Pierre Bertholet, négociant à Lyon, prend à l'hôpital un orphelin, nommé Girard, l'élève, en fait d'abord son domestique, puis son commis, enfin son associé. En 1769, Pierre Bertholet fait son testament ; il avoit alors pour héritier un neveu, Antoine Bertholet, qui avoit un fils nommé Pierre. Par son testament, Pierre Bertholet institue Antoine, son neveu, & à son défaut, Pierre, son petit-neveu, son héritier conjointement avec Girard, son associé, au cas seulement où ce dernier seroit encore en société avec lui au moment de son décès.

Le testateur meurt en 1769. A cette époque, il y avoit déjà quelque temps qu'il n'y avoit plus de société entre lui & Girard, & dès-lors l'institution conjointe de celui-ci pour héritier devenoit caduque ; mais Girard usa d'adresse pour la faire revivre. Le sieur Bertholet, petit-neveu & héritier par le prédécès d'Antoine, son pere, étoit alors à Paris. Girard lui écrivit pour lui faire part de la mort de son grand'oncle, de son testament & de la disposition qui le concernoit. Le sieur Bertholet arrive à Lyon ; Girard lui présente le double d'un acte de société entre lui & le défunt, daté de 1766, écrit en entier de la main de Girard, signé Girard & Pierre Bertholet ; & en même-temps pour éloigner tout soupçon, Girard assure qu'il regardera cette institution comme un dépôt qu'il lui rendra, augmenté même de sa fortune personnelle. En conséquence, le partage se fait de la succession par moitié. Girard meurt en 1780 ; mais peu fidèle à sa promesse, il institue le sieur Faure pour son héritier universel ; alors, mais trop tard, Bertholet s'apperçut qu'il avoit été joué. Il examina le double de l'acte de société que lui avoit remis Girard, & reconnut que la signature de son oncle étoit fausse. Il prit le parti de l'Inscription de faux, & au principal demanda contre Faure la restitution de la moitié de la succession de son oncle, que Girard lui avoit escroqué à la faveur de cet acte. Par un premier procès-verbal d'experts, le double remis au sieur Bertholet, fut déclaré faux quant à la signature, *Pierre Bertholet*. Le sieur Faure déclara qu'il n'entendoit point s'en servir ; mais en même-temps dans un interrogatoire qu'il subit, il déclara que, outre ce double, il en avoit entre ses mains deux autres, signés *Pierre Bertholet*, qui suffiroient seuls pour constater la société, & offrit de les représenter si le juge l'ordonnoit.

Requête du sieur Bertholet, à ce qu'il fût donné acte de la déclaration de Faure ; en conséquence, qu'il fût tenu selon ses offres, de représenter ces deux doubles. Refus de Faure, qui prétendoit qu'on ne pouvoit l'y obliger. La cause se plaide à Lyon. Sentence qui déboute Bertholet de sa demande. Appel à la cour.

Arrêt du 28 août 1782, qui infirme la sentence, & ordonne que, dans quinzaine, Faure sera tenu de communiquer les deux doubles ; ils sont communiqués, & se trouvent faux comme le premier, quant à la signature *Pierre Bertholet*. Requête en Inscription de faux, du 28 décembre 1782 ; ordonnance du juge, du même jour ; sommation aussi le même jour à Faure de déclarer s'il entend se servir de la signature *Pierre Bertholet*, apposée au bas des deux doubles. Le 30, déclaration de Faure qu'il entend s'en servir.

Ici naît la question de la cause. Suivant l'article 14 du titre 2 de l'ordonnance de 1737, le dépôt devoit être fait dans les 24 heures de la déclaration : pour être fait dans ce délai, il devoit l'être le 31 décembre ; & l'acte de mis au greffe, signifié, non pas le lendemain premier janvier, à cause de la fête, mais le surlendemain 2 ; néanmoins le dépôt ne fut fait que le 3 au soir, après que le procureur du sieur Bertholet, en exécution de l'article 14, eut fait signifier sa demande en rejet.

greffe (1). Si le défendeur ne remplit pas ces formalités, l'ordonnance autorise le demandeur à se pourvoir à l'audience pour faire ordonner le rejet de la pièce, ou qu'il lui sera permis de la faire remettre au greffe à ses frais (2). Dans ce dernier cas, il est fondé à demander le remboursement des frais que cet objet peut lui occasionner, & on doit lui en délivrer exécutoire.

Lorsque la pièce arguée de faux est déposée au greffe, il faut que le demandeur forme son Inscription de faux au greffe dans le temps prescrit par l'article 15 (3). Ce temps est de vingt-quatre heures; mais pour fixer quand elles doivent courir, il faut distinguer si c'est le défendeur qui a remis la pièce au greffe, ou si c'est le demandeur. Dans le premier cas, le demandeur a vingt-quatre heures pour former son Inscription de faux, à compter de la signification de l'acte de mis. Si au contraire c'est le demandeur qui s'est fait autoriser à remettre lui-même la pièce au greffe, les vingt-quatre heures courent depuis l'instant de la remise qu'il ne peut ignorer, puisqu'elle est de son propre fait.

* Lorsque l'Inscription de faux est formée contre des pièces qui sont au greffe du lieu où se fait la poursuite de faux incident, le défendeur ne doit pas se borner à déclarer qu'elle est au greffe, ni même qu'elle y est restée par le fait du demandeur, & que l'on n'entend pas l'en retirer. Une pareille déclaration ne peut pas faire courir le délai de vingt-quatre heures; il faut pour cela signifier un acte du greffier, portant que la pièce est effectivement dans son greffe. C'est ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Rouen, du 14 janvier 1757.

Un autre arrêt de la même cour du 16 mai 1721, a jugé qu'un demandeur en faux incident n'est pas obligé de former son Inscription, tant que le porteur des pouvoirs du défendeur pour faire des soutiens tendans à justifier la pièce arguée, n'avoit pas déposé sa procuration au greffe *.

Au surplus, l'Inscription de faux ne peut être formée que par le demandeur en personne, ou par un fondé de procuration spéciale.

Si le demandeur omet une seule des formalités dont on vient de parler, le défendeur peut faire ordonner que, sans s'arrêter à la requête à fin de permission de s'inscrire en faux, il soit passé outre au jugement du procès.

Quand il y a minute de la pièce inscrite de faux, le juge peut ordonner sur la requête du demandeur, ou même d'office, que le défendeur sera tenu, dans le temps qu'on lui prescrit, de faire apporter cette minute au greffe.

* Suivant un arrêt du parlement de Normandie, du 4 juin 1755, quand une pièce contre laquelle on s'est inscrit en faux a été déposée au lieu où le procès a été instruit en première instance, c'est à l'inscrivant à la faire rapporter à ses frais au greffe du juge d'appel. *

Il y a des cas où l'apport de la minute ne peut pas avoir lieu, parce qu'elle a été soustraite ou perdue, & d'autres cas où elle n'est pas nécessaire à la poursuite du faux incident; c'est pourquoi l'ordonnance laisse à la prudence des juges d'ordonner l'apport de la minute, *s'il y échet*, ou que, sans attendre cet apport, il sera procédé à la continuation de la poursuite du faux.

L'article 17 veut que le délai pour apporter la minute commence à courir du jour de la signification du jugement qui a ordonné cet apport : cette loi laisse d'ailleurs au demandeur la même alternative faute d'apport de la minute, que faute de dépôt de la pièce arguée de faux, c'est-à-dire, qu'il

---

Faure prétendoit que le délai de 24 heures, porté par cet article, étoit comminatoire seulement, & soutint Bertholet non-recevable dans sa demande en rejet. Sentence de Lyon, du 10 février 1783, qui déboute Bertholet de sa demande en rejet, & le condamne aux dépens.

Celui-ci en a interjeté appel.

Il a paru pour lui une consultation de M. Hardouin de la Reynerie, qui a traité à fond cette question, & établi que le délai de 24 heures, porté par l'article de l'ordonnance, étoit fatal & non-comminatoire; & que la peine du rejet étoit encourue, sans que le juge à qui elle étoit demandée pût se dispenser de la prononcer.

Arrêt du 23 mai 1783, à la troisième chambre des enquêtes, qui a infirmé la sentence; émandant, ordonné que les deux pièces demeureroient rejetées du procès, & a condamné le sieur Faure aux dépens. *

(*Note de M. GELHAY, avocat au parlement, excepté ce qui est entre des astériques appartient à M. MERLIN, avocat, &c.*)

(1) *Acte de mis au greffe.*

A la requête de.... soit signifié à Mᵉ.... procureur de.... qu'il a cejourd'hui mis & déposé au greffe.... arguées de faux par ledit.... à ce qu'il n'en ignore, & ait, aux termes de l'ordonnance, à former son Inscription de faux dans les 24 heures, sinon proteste de se pourvoir.

(2) *Requête pour faire apporter la minute de la pièce arguée de faux.*

A monsieur....

Supplie humblement....

Disant....

Ce considéré.... il vous plaise ordonner que dans.... ledit.... sera tenu de faire apporter au greffe de la cour, la minute de la pièce dont est question, sinon & à faute de ce faire par ledit.... dans ledit délai & icelui passé, en vertu du jugement qui interviendra, & sans qu'il en soit besoin d'autre, ladite pièce sera rejetée du procès, & qu'il sera passé outre au jugement d'icelui, (*ou permettre au suppliant de faire apporter ladite minute à ses frais, dont il sera néanmoins remboursé par ledit.... comme de frais préjudiciaux, & dont il lui sera délivré exécutoire à cet effet*) à quoi faire tous greffiers, notaires & autres dépositaires seront contraints par toutes voies dues & raisonnables, même par corps; quoi faisant, ils en seront bien & valablement quittes & déchargés : & vous ferez bien.

(3) *Formule d'un acte d'Inscription de faux.*

Extrait des registres de....

Aujourd'hui est comparu.... assisté de Mᵉ.... son procureur, *ou* est comparu Mᵉ.... procureur en ce siège, lequel, en vertu de la procuration spéciale à lui donnée par.... passée devant.... notaires à.... le.... demeurée annexée à la minute des présentes, après avoir été paraphé par ledit.... lequel a déclaré qu'il s'inscrit en faux contre.... (*énoncer la pièce*) mise au greffe le.... offrant de bailler ses moyens de faux dans le temps de l'ordonnance; & a ledit Mᵉ.... élu son domicile en sa maison sise rue.... paroisse.... & a de tout ce que dessus requis acte. Fait ce, &c....

a le choix de se pourvoir à l'audience pour faire ordonner le rejet de la pièce maintenue fausse, ou demander que la minute soit apportée à ses frais, sauf ensuite à en obtenir exécutoire de remboursement contre le défendeur, comme pour frais préjudiciaux.

Le rejet de la pièce arguée de faux ne peut être ordonné dans aucun cas que sur les conclusions du ministère public, à peine de nullité du jugement qui seroit intervenu sans ces conclusions : c'est ce qui résulte de l'article 18.

Cette décision est fondée sur ce qu'il ne suffit pas de mettre quelqu'un hors d'état de se servir d'une pièce fausse en la rejetant du procès, il importe encore que l'auteur du faux soit puni : or, il n'y a que le ministère public qui puisse requérir cette punition.

Dans une contestation de faux incident, le rejet de la pièce arguée de faux peut être ordonné provisoirement, & sans qu'elle soit prouvée fausse, en quatre cas différens.

1°. Lorsque le défendeur n'a pas déclaré s'il entendoit se servir de la pièce, ou lorsque cette déclaration n'est ni précise, ni régulière, suivant l'article 12.

2°. Lorsque le défendeur a déclaré positivement qu'il ne vouloit pas se servir de la pièce, suivant l'article 13.

3°. Lorsqu'après avoir fait sa déclaration formelle, qu'il vouloit s'en servir, il n'a pas remis la piece au greffe dans les 24 heures, & n'a pas fait signifier dans les 24 heures suivantes son acte de mis, suivant l'article 14.

4°. Enfin, lorsque le défendeur n'a point fait apporter la minute dans le délai prescrit, aux termes des articles 16 & 17.

Dans l'un ou l'autre de ces cas, quoique le rejet de la pièce soit ordonné, & que le demandeur en faux semble être par-là désintéressé, il lui est néanmoins permis de se pourvoir en faux principal pour ses dommages & intérêts, pourvu que cette nouvelle procédure n'apporte aucun retardement au jugement de la contestation civile, à laquelle l'Inscription de faux étoit incidente.

Il est cependant des occasions où la preuve de la fausseté de la pièce, & la conviction de celui qui est l'auteur de cette fausseté, peuvent influer beaucoup sur la décision de la contestation civile. C'est pour ces sortes de cas, que le législateur a laissé la liberté aux juges d'ordonner, s'ils l'estiment à propos, un sursis au jugement du procès civil, jusqu'après l'instruction & le jugement de faux principal.

De même qu'il y a des cas où par le fait du défendeur en faux, on ordonne provisoirement, comme on vient de le voir, le rejet de la pièce, avant que la fausseté en soit constatée ; de même aussi il est d'autres cas où, par le fait du demandeur, on ordonne que, sans s'arreter à son Inscription de faux, & sans examiner si elle est juste ou non, il sera passé outre au jugement de la contestation. On en use ainsi en premier lieu, lorsque le demandeur ne forme point son Inscription de faux à temps, suivant l'art. 15 : en second lieu, lorsqu'il ne met pas ses moyens de faux au greffe, dans le délai de l'ordonnance, ainsi que le porte l'article 27 : enfin, lorsqu'il ne fournit pas, dans le temps qui lui est prescrit, de nouvelles pièces de comparaison, en cas de rejet des premières.

Mais, comme dans ces derniers cas, c'est par la faute du demandeur, & pour le punir de ne s'être pas lui-même mis en règle, qu'on ordonne que, sans avoir égard à son Inscription de faux, le procès sera jugé, la pièce arguée de faux y demeurant toujours jointe ; l'article 20, par une suite de la même punition, ne permet au demandeur d'attaquer la pièce par la voie du faux principal, qu'après la décision de la contestation civile.

Mais que la demande en Inscription de faux incident n'ait point de suite, ou par le fait du défendeur, ou par celui du demandeur en faux, c'est chose indifférente pour le ministère public. Chargé de veiller au maintien de la police générale, il peut, en tout temps & dans tous les cas, poursuivre la vengeance d'un crime tel que le faux, par la voie de l'accusation en faux principal.

Quoiqu'une contestation civile ait donné lieu à cette poursuite criminelle, comme elles sont l'une & l'autre d'un genre tout à fait différent, elles ne se doivent point nuire réciproquement ; & la poursuite de faux principal, à la requête de la partie publique, ne doit point arrêter l'instruction ou le jugement du procès civil auquel l'Inscription de faux étoit originairement incidente.

Il peut cependant se rencontrer des occasions où le jugement de faux principal peut influer sur la décision de la contestation civile, comme en matière bénéficiale, où le contendant qui a commis le faux, ou y a participé, ou même en a eu connoissance, est déchu de plein droit du bénéfice contentieux. Il en seroit de même, s'il étoit question entre les parties de quelque charge de judicature, ou autre, à laquelle fussent attachées des fonctions publiques ; alors on peut ordonner, sur les conclusions du ministère public, & avec les parties intéressées, qu'il sera sursis au jugement de l'affaire civile, jusqu'après celui de l'affaire criminelle.

Observez que, quoiqu'en général ce soit le lieu du délit qui fixe & détermine la compétence des juges en matière de faux, c'est moins le lieu du délit que le lieu où s'est découvert le délit qu'il faut considérer : or, lorsqu'une demande en faux incident a donné lieu à une accusation de faux principal, le lieu où s'est découvert le délit est la juridiction où la demande en faux incident a dû être formée : donc, c'est dans cette même juridiction que l'accusation de faux principal doit être instruite & jugée, ou du moins dans la chambre, & par les juges de cette juridiction qui y ont la connoissance des matieres criminelles.

Quand les pièces arguées de faux ont été remises au greffe, il doit être dressé procès-verbal de l'état de ces pièces dans trois jours. Ce délai court du jour de la signification de l'acte de mis, si c'est le défendeur qui a mis les pièces au greffe; & du jour de la remise effective, si c'est le demandeur. Cela est ainsi réglé par l'article 23.

Lorsque l'apport de la minute de la pièce maintenue fausse a été jugé nécessaire à l'instruction de l'Inscription de faux, on ne doit faire qu'un procès-verbal pour constater l'état de l'une & de l'autre; & alors, comme la minute n'est ordinairement remise au greffe qu'après la grosse, le délai de trois jours, pour dresser le procès-verbal, ne court que du jour de la signification de l'acte de mis de cette minute, si c'est à la diligence du défendeur que l'apport en ait été fait, ou du jour de l'apport même, si c'est à la diligence du demandeur. Cependant, comme la difficulté d'avoir cette minute pourroit causer un retard considérable dans l'instruction, s'il falloit en attendre l'apport au greffe, avant de procéder au procès-verbal de l'état des pièces arguées de faux, l'article 24 a laissé à la prudence des juges d'ordonner qu'il seroit d'abord dressé procès-verbal de l'état de ces pièces, sans attendre l'apport des minutes; & que, quand elles seroient apportées, il en seroit dressé procès-verbal séparément.

L'article 25 s'étend à deux objets: l'un concerne les formalités du procès-verbal de l'état des pièces: l'autre, le paraphe de ces mêmes pièces.

A l'égard des formalités du procès-verbal, elles sont à-peu-près les mêmes pour le faux incident que pour le faux principal, c'est-à-dire que ce procès-verbal doit être dressé: 1°. pardevant le juge ou commissaire député à cet effet: 2°. au greffe ou autre lieu du siège destiné aux instructions: 3°. en présence de la partie publique: enfin, en présence du demandeur & du défendeur, ou du moins après qu'ils ont été duement appelés. L'article 10 du titre du faux principal défend cependant expressément que l'accusé soit appelé à ce procès-verbal; mais c'est qu'il y a cette différence, que le faux principal étant une matière criminelle, toute la procédure préparatoire au décret, dont le procès-verbal en question fait partie, se doit faire sans l'accusé, & hors sa présence; au lieu que le faux incident étant une matière civile, tous les actes de la procédure doivent être contradictoires avec le défendeur en faux: ainsi le procès-verbal de l'état des pièces, qui se fait à la suite d'une Inscription de faux, ne peut être valable qu'autant que le défendeur a été sommé au domicile de son procureur, de comparoir à ce procès-verbal dans les 24 heures (1). S'il ne comparoit pas, le juge ou le commissaire donne défaut contre lui, & l'on passe outre sur le champ à la confection du procès-verbal.

Le procès-verbal ainsi dressé, on procède au paraphe des pièces qui en ont fait l'objet: ces pièces doivent être paraphées, *ne varientur*, par le juge ou commissaire, par le procureur du roi ou fiscal, par le demandeur en faux, & par le défendeur. Si ce dernier ne peut ou ne veut les parapher, il en doit être fait mention.

Toutes ces différentes formalités, tant sur le procès-verbal de l'état des pièces que sur leur paraphe, sont absolument de rigueur, & doivent être observées, à peine de nullité.

En tout état de cause, le demandeur en faux, ou son conseil, peut prendre communication des pièces arguées de faux, soit au greffe ou chez le rapporteur; mais il faut que ce soit sans déplacer & sans retardation: c'est ce que porte l'art. 26.

* Lorsque l'Inscription de faux est formée contre une information criminelle, le demandeur est-il obligé de déclarer les articles de cette information contre lesquelles il entend s'inscrire en faux, pour n'avoir communication que de ces articles, ou peut-il exiger qu'on lui communique l'information entière? Cette question s'est présentée au parlement de Rouen en 1721, & par arrêt du 16 mai, le sieur Mascary, qui étoit demandeur en faux incident contre une procédure criminelle instruite à sa charge à l'officialité d'Evreux, a obtenu permission de prendre au greffe & sans déplacer, communication de l'information entière *.

Suivant l'article 27, les moyens de faux doivent être mis au greffe par le demandeur dans les trois jours après que le procès-verbal de l'état des pièces a été dressé (1), sinon le défendeur peut se pourvoir à l'audience, pour y faire ordonner, s'il y a lieu, que le demandeur demeurera déchu de son Inscription en faux. Observez néanmoins que, s'il a été fait deux procès-verbaux différens, l'un de l'état des pièces arguées de faux, & l'autre de l'état des minutes

(1) *Sommation au défendeur d'assister au procès verbal de l'état des pièces.*

L'an.... le.... jour de.... à la requête de.... pour lequel domicile est élu en la maison de M^e.... son procureur, qui continue d'occuper pour lui, je.... huissier soussigné.... déclare avoir sommé.... au domicile de M^e.... son procureur, en parlant à.... de comparoître en l'auditoire & chambre criminelle du bailliage de.... le.... heure de.... pour être présent au procès-verbal de l'état de (*il faut expliquer ici ce que c'est que la pièce maintenue fausse*), laquelle pièce ledit requérant maintient fausse, lui déclarant qu'il y sera procédé tant en absence que présence, & j'ai audit.... laissé copie des présentes.

(1) *Formule de moyens de faux.*

Moyens de faux que met & donne pardevant vous.... le sieur.... demandeur, suivant sa requête du.... contre.... défendeur.

A ce qu'il plaise à la cour par l'arrêt (*ou sentence*) qui interviendra, déclarer (*énoncer ici la qualité de la pièce*) faux ou falsifié; en conséquence, ordonner que ladite pièce sera rejetée du procès, condamner ledit défendeur à.... de dommages & intérêts envers le demandeur, & à tous les dépens.

Détailler ensuite tous les moyens de faux, & finir ainsi: partant, persiste le demandeur dans les conclusions par lui ci-devant prises, avec dépens.

nistes de ces pièces, le délai de trois jours ne court que du jour du dernier de ces procès-verbaux.

En aucun cas, il ne doit être donné copie ni communication des moyens de faux au défendeur; mais ils doivent être communiqués au ministère public qui donne ses conclusions, sur lesquelles le juge rend ensuite son jugement, soit pour rejeter, soit pour admettre les moyens de faux en tout ou en partie, soit pour ordonner qu'ils seront joints au procès, pour y avoir, en jugeant, tel égard que de raison (1).

* Lorsqu'au moment du jugement sur l'admission ou le rejet des moyens de faux, il se trouve égalité de suffrages dans une chambre, doit-on regarder l'affaire comme partagée, & en conséquence la renvoyer dans une autre chambre pour y être départagée; ou l'opinion qui tend au rejet doit-elle faire l'arrêt, parce qu'elle est la plus douce? Cette question s'est présentée il y a quelque temps au parlement de Toulouse. Les circonstances qui y ont donné lieu, les moyens qui y ont été employés pour & contre, & l'arrêt qui l'a jugée sont rapportés à l'article Opinion *.

Si les moyens de faux sont déclarés en tout ou en partie, pertinens & admissibles, le jugement doit ordonner qu'il en sera fait preuve, tant par titres que par témoins, ainsi que par experts & par comparaison d'écritures & de signatures, selon les circonstances; mais on ne peut pas, sous peine de nullité, ordonner que les experts feront leur rapport sur les pièces prétendues fausses; il faut nécessairement, suivant l'article 30, qu'ils soient entendus par forme de déposition.

L'article 31 veut que les moyens de faux, déclarés pertinens & admissibles, soient expressément indiqués & spécifiés dans le dispositif du jugement qui a permis l'information, & qu'il ne soit informé d'aucun autre moyen. Au surplus, les experts sont autorisés à faire telles opérations, dépendantes de leur art, qu'ils jugent à propos, sur les pièces prétendues fausses, sauf aux juges à y avoir tel égard que de raison.

(1) *Formule du jugement pour rejeter, joindre, ou admettre les moyens de faux.*

Vu par la cour, &c.... ouï le rapport de.... conseiller, conclusions du procureur général *ou* du roi, tout considéré, la cour ordonne, *ou* nous ordonnons, que lesdits moyens de faux seront rejetés; en conséquence, & sans avoir égard à ladite requête, il sera passé outre au jugement du procès; condamne *ou* condamnons le demandeur à l'amende de.... & aux dépens de l'incident.

Ou bien, la cour a joint lesdits moyens de faux au procès d'entre les parties, pour y avoir, en jugeant, tel égard que de raison, dépens réservés.

Ou bien, la cour a déclaré & déclare pertinens & admissibles les moyens de faux donnés par ledit demandeur, qui sont que.... en conséquence, ordonne qu'il sera fait preuve d'iceux, tant par titre & par témoins, que par comparaison d'écritures & signatures sur les pièces de comparaison, dont les parties conviendront par.... écrivain-juré-expert que la cour a nommé d'office, pour le tout fait, rapporté & communiqué au procureur général, *ou* du roi, *ou* fiscal, être statué ce qu'il appartiendra, dépens réservés.

Observez que les experts doivent toujours être nommés d'office, à peine de nullité, & que la nomination doit en être faite par le jugement même qui ordonne l'information. Cette dernière disposition, qui a pour objet d'empêcher qu'on ne multiplie sans nécessité les jugemens & les frais qu'ils occasionnent, reçoit l'exception suivante: c'est que quand on a commis un juge sur les lieux pour procéder à l'information, c'est à lui à nommer les experts; mais il doit pareillement les nommer d'office.

Au reste, il est défendu aux juges de recevoir aucune requête en récusation contre des experts, sous peine de nullité. Si l'accusé a quelques reproches à fournir contre eux, il doit le faire dans la même forme & dans le même temps que contre les autres témoins.

Il n'y a que le demandeur qui puisse fournir les pièces de comparaison: l'ordonnance défend, à peine de nullité, de recevoir celles que le défendeur présente, à moins que ce ne soit du consentement du demandeur ou du ministère public: cependant, après l'instruction achevée, les juges peuvent admettre le défendeur à présenter de nouvelles pièces de comparaison, conformément à ce que nous avons dit sur l'article 46 du faux principal. Au surplus, il faut observer dans l'instruction du faux incident, ce que nous avons dit au mot Faux, être prescrit par les articles 13, 14, 15 & 16, concernant le faux principal, sur la qualité des pièces de comparaison & sur l'apport de ces pièces.

Le procès-verbal de présentation des pièces de comparaison doit se faire selon la forme indiquée pour le faux principal: il y a seulement cette différence, que lorsqu'il s'agit de faux principal, on ne doit admettre à ce procès-verbal que la partie civile & le ministère public; & que pour le faux incident, on doit appeler aussi le défendeur, lequel doit parapher, conjointement avec les autres dont la présence est requise, les pièces de comparaison qui sont admises; & s'il ne peut ou ne veut pas les parapher, il en doit être fait mention, à peine de nullité. Pour mettre en demeure le défendeur sur ce point, il doit, trois jours avant le procès-verbal, être sommé au domicile de son procureur d'y comparoître; & cela par un exploit indicatif du lieu, du jour & de l'heure. Après cette formalité remplie, s'il ne comparoît pas, le juge est autorisé à donner défaut contre lui, & en conséquence, à passer outre au procès-verbal de présentation, même à la réception des pièces de comparaison, s'il y échet. Telles sont les dispositions de l'article 34.

L'article 35 veut que lors du procès-verbal les pièces de comparaison soient représentées au défendeur, s'il comparoît, pour convenir de ces pièces, ou les contester, sans que pour cet objet il soit nécessaire de lui donner ni délai, ni conseil.

Si le défendeur conteste les pièces de comparaison, ou refuse d'en convenir, le juge doit à l'instant & après avoir ouï le ministère public, régler ce

qu'il appartient, ſur l'admiſſion ou le rejet de ces pièces, ou ordonner qu'il en ſera par lui référé aux autres officiers du ſiège. S'il prend ce dernier parti, on ne peut enſuite ſtatuer ſur le rejet ou l'admiſſion des pièces de comparaiſon qu'à la chambre & par délibération de conſeil, communication préalablement faite du procès-verbal de préſentation au demandeur & à la partie publique. C'eſt ce qui réſulte de l'article 36.

Si les pièces de comparaiſon ne ſont pas reçues, il doit être ordonné que le demandeur en rapportera d'autres dans le délai qu'aura preſcrit le jugement intervenu ſur le vu du procès-verbal. Si le demandeur néglige de remplir cet objet, les juges doivent ordonner, s'il y échet, que ſans s'arrêter à l'Inſcription de faux, il ſera paſſé outre à l'inſtruction & au jugement de la conteſtation principale. Cela peut même être ordonné ainſi par le jugement qui charge le demandeur de produire d'autres pièces de comparaiſon. Telles ſont les diſpoſitions de l'article 37.

Il eſt permis, tant au demandeur en faux incident, qu'au défendeur, de comparoir par un fondé de procuration dans les procès-verbaux qui doivent être faits en leur préſence. Cette procuration doit être ſpéciale & paſſée devant notaires : elle doit être de plus annexée à la minute de l'acte pour lequel elle a été donnée, ſi elle ne concerne qu'un ſeul acte ; & ſi elle en concerne pluſieurs, elle doit être annexée à la minute du premier acte, lors duquel elle a été repréſentée, après avoir été paraphée par le juge & par le porteur. En conſéquence, le fondé de procuration doit parapher toutes les pièces qui devroient l'être par la partie conſtituante, ſi elle étoit préſente ; & au cas qu'il refuſe de les parapher, le juge doit y pourvoir ſur les concluſions du miniſtère public.

Au ſurplus, comme il y a des occaſions dans le faux incident où il eſt eſſentiel que les parties, & particulièrement le défendeur, comparoiſſent en perſonne aux procès-verbaux, pour répondre, par leur bouche, aux interpellations qu'on peut leur faire, l'article 38 autoriſe les juges à ordonner, s'ils le jugent à propos, que *les parties, ou l'une d'elles, ſeront tenues de comparoître en perſonne* à ces procès-verbaux.

L'article 39 concerne l'information par experts, en matière de faux incident, & contient trois diſpoſitions à cet égard.

La première concerne les pièces qui doivent être remiſes aux experts lors de l'information, pour les mettre à portée de rendre un témoignage ſolide. Ces pièces ſont la requête à fin de permiſſion de s'inſcrire en faux, l'ordonnance ou jugement dont cette requête a été répondue, l'acte d'Inſcription en faux, les pièces prétendues fauſſes & le procès-verbal de l'état de ces pièces, les moyens de faux, le jugement qui les a admis & qui a ordonné l'information, les pièces de comparaiſon & le procès-verbal de préſentation de ces pièces, enfin le jugement qui les a reçues.

La ſeconde diſpoſition concerne la manière dont les experts doivent procéder à l'examen de ces pièces : ils doivent les examiner chacun en particulier & ſans déplacer.

Par la troiſième diſpoſition, le légiſlateur a réglé la manière ſelon laquelle il doit être procédé à l'audition des experts. Il doit être fait mention dans la dépoſition de chaque expert, de la remiſe qui leur a été faite de toutes les pièces dont on a parlé, & ils doivent parapher en particulier celles qui ſont prétendues fauſſes ; le tout à peine de nullité.

Lorſqu'il a été ordonné qu'il ſera informé tant par titres que par témoins, on doit aſſigner & entendre les témoins qui peuvent avoir connoiſſance de la fabrication, altération, & en général de la fauſſeté des pièces inſcrites de faux ou des faits qui tendent à en établir la preuve : l'article 40 veut, pour cet effet, qu'on puiſſe, en tout état de cauſe, obtenir & faire publier des monitoires.

Comme les témoins ordinaires ne doivent dépoſer que des faits dont ils ont connoiſſance ſur l'altération, la fabrication, en un mot ſur la fauſſeté des pièces inſcrites de faux, on ne doit leur repréſenter que les pièces relatives à ces faits, c'eſt-à-dire les pièces inſcrites de faux, & les pièces de conviction, s'il y en a : pour conſtater irrévocablement cette repréſentation, les témoins doivent les parapher. Si cette formalité de repréſentation & de parapher n'avoit pu être remplie, ou avoit été omiſe lors de l'information, elle peut être ſupléée au récolement, & même à la confrontation ; mais faute de la remplir à la confrontation, la confrontation eſt nulle de plein droit.

Ainſi on ne repréſente point aux témoins toutes les autres pièces qu'on eſt obligé de mettre ſous les yeux des experts, à moins que le juge ne croye à propos de le faire par des conſidérations particulières. Dans ce dernier cas, les pièces repréſentées ſont ſujettes à la néceſſité du paraphe des témoins.

Quelquefois il arrive que des témoins, pour fortifier leur témoignagne, repréſentent des pièces qui peuvent conduire à la connoiſſance du faux dont on fait la recherche : en ce cas, il faut les joindre à la dépoſition du témoin à laquelle elles ſont relatives, après qu'elles ont été par lui paraphées, ainſi que par le juge : & ſi quelques-unes de ces pièces ſont pièces de conviction, il faut en outre les repréſenter aux témoins qui peuvent en avoir connoiſſance, & qu'on entend, on récole ou l'on confronte après qu'elles ont été remiſes (1).

* Lorſque les pièces néceſſaires pour les différentes opérations dont on vient de parler, ſe trouvent hors du royaume, & qu'il n'eſt pas poſſible d'obtenir des juges du lieu où elles ſont dépoſées, un paréatis pour que le commiſſaire prépoſé à l'inſtruction du faux s'y tranſporte, l'inſcrivant en faux

---

(1) On doit obſerver à cet égard les formalités preſcrites par l'article 40 du titre 1 de l'ordonnance de 1737, & que nous avons indiquées au mot FAUX.

peut-il demander que l'un de ces juges ſoit commis par lettres rogatoires pour le remplacer, ou doit-on, parce qu'il ne peut pas parvenir à la preuve de ſes moyens de faux en vertu d'une procédure faite par des juges ſujets du roi, le déclarer déchu de ſon inſcription, & faire droit ſur le procès principal, comme ſi les pièces arguées étoient véritables?

Cette queſtion auſſi intéreſſante par ſon objet que par ſa nouveauté, s'eſt préſentée au parlement de Flandres en 1781.

Dans le fait, les évêques de Saint-Omer jouiſſent, à raiſon de la prévôté de Waten, unie à leur ſiège, du droit de percevoir différentes rentes ſur pluſieurs pièces de terres, dont quelques-unes ſont aujourd'hui poſſédées par les ſieurs Morel.

Les ſieurs Morel aſſignés pour le payement de ces rentes, ont prétendu qu'on les leur demandoit plus fortes qu'ils ne les devoient. Ils ont été condamnés par le premier juge, le préſidial de Bailleul; mais ils ont interjeté appel de la ſentence au parlement de Douai, & ils y ont fait intimer M. de Puyſégur, évêque de Carcaſſonne, ci-devant évêque de Saint-Omer.

Dans le cours de l'inſtruction & à l'appui des moyens de M. de Puyſégur, on a produit de ſa part un livre ou regiſtre qu'on a déclaré être le terrier des rentes dues à la prévôté de Waten. Ce terrier eſt rendu authentique par un acte daté du 25 août 1570, qui eſt écrit à la fin & qui eſt ſigné *P. Bevere*, lequel étoit greffier du conſeil de Gand.

Sur l'appel pendant au parlement de Douai, les ſieurs Morel ont préſenté le 16 février 1781, une requête tendante à ce qu'il leur fût permis de s'inſcrire en faux *contre l'acte de prétendue confirmation & authentication du livre noir.* C'eſt le nom qu'on a donné dans toute l'inſtance au terrier dont il s'agit. Tous les préalables ordinaires, en cas d'Inſcription de faux, ayant été remplis conformément à l'ordonnance de 1737, il eſt intervenu le 14 mai 1781, un premier arrêt qui « joint les » moyens de faux au procès principal d'entre les par» ties, pour, en jugeant, y avoir tel égard de raiſon.»

Après cet arrêt, l'inſtruction du procès ſur l'appel de la ſentence de Bailleul s'eſt continuée; mais on a ſur-tout inſiſté de part & d'autre ſur la foi qui pouvoit être due ou refuſée au livre noir; on a fait valoir pluſieurs moyens & articulé différens faits, dont il eſt inutile de rendre compte.

Le 21 juillet 1781, il eſt intervenu un ſecond arrêt, par lequel « la cour, avant faire droit ſur » l'appel, ayant aucunement égard aux moyens de » faux donnés par les Morel, contre l'acte de pré» tendue confirmation & authentication du livre » noir, contenant le terrier des rentes dues à la » prévôté de Waten, déclare les moyens de faux » pertinens & admiſſibles, en ce qu'il eſt mis en » fait que dans le mois de décembre 1569, il n'y » eut de la part de Gerard de Hennericourt, pre» mier évêque de Saint-Omer, aucune préſen» tation faite au conſeil de Flandres ſéant à Gand, » ni d'un prétendu livre noir contenant, &c.... » ni d'un prétendu livre rouge contenant, &c.... » pour leſdits livres être confirmés & authenti» qués par ledit conſeil de Flandres; que le 12 » dudit mois de décembre 1569, ledit évêque n'a » point impétré de S. M. catholique des lettres» patentes adreſſantes audit conſeil (mentionnées dans » l'acte d'authentication) pour procéder à l'authen» tication & confirmation deſdits deux livres; qu'il » n'y a point eu d'ajournement de tous les tenan» ciers & débirentiers de la prévôté de Waten, en » conſéquence deſdites prétendues lettres, pour » voir conférer, authentiquer & confirmer le con» tenu deſdits deux livres, & y contredire, ſi bon » leur ſembloit: qu'au jour prétenduement ſervant, » il n'y a point eu préſentation & appel de cette » cauſe, ni requiſition & prononciation de défaut » contre les ajournés, ni conceſſion de nouvelle » commiſſion ſelon Style; qu'il n'y a pas eu de » réajournement; qu'il n'y a pas eu le 25 août » 1570, de jugement dudit conſeil qui ait préten» duement accordé ſecond défaut à la charge des » tenanciers & débiteurs; les ait déboutés de toutes » exceptions & défenſes, & ait en conſéquence » tenu le contenu deſdits deux livres & regiſtres » pour confirmé & authentique.

» Qu'il n'y a point eu d'expédition de ce pré» tendu jugement ſous le ſcel dudit conſeil & ſous » la ſignature d'Auguſtin Vanhuerne, ſecrétaire » d'icelui; que la ſignature P. Bevere avec pa» raphe, qui ſe trouve au bas de l'acte préparatif » & atteſtatoire du jugement dont il s'agit, n'eſt » pas celle de *N. Bevere*, qui fut notaire ou greffier » du conſeil provincial de Gand. »

Le même arrêt ordonne qu'il ſera informé de ces faits pardevant le conſeiller rapporteur, tant par titres que par témoins, comme par Cellard & Adam, maîtres écrivains à Douai, & Bernard, commis-juré au greffe échevinal, que la cour a nommés d'office, enſemble par comparaiſon d'écritures & ſignatures, dépens réſervés.

Après avoir obtenu cet arrêt, les ſieurs Morel ont prétendu qu'ils ne pouvoient trouver des actes ſignés de Bevere, greffier de Gand, que dans les dépôts de ce conſeil; & en conſéquence ils ont demandé & obtenu du parlement de Douai, des lettres rogatoires adreſſées au conſeil de Gand, dont l'objet étoit qu'un magiſtrat du parlement de Douai pût ſe tranſporter à Gand pour y faire faire les informations & comparaiſons d'écritures qui ſeroient néceſſaires. Mais l'exécution de ces lettres a été refuſée à Gand; & alors les ſieurs Morel ont demandé qu'il leur fût permis de faire procéder aux opérations qu'avoit preſcrites l'arrêt du 21 juillet, par le premier conſeiller de Gand qui pourroit y vaquer, & par qui ſeroient nommés d'office, les experts employés pour ces opérations; qu'il fût permis auſſi au greffier de la cour de ſe tranſporter à Gand, muni du terrier inſcrit de faux, pour être repréſenté lors des opérations, dont le procès-verbal ſeroit envoyé clos & cacheté

au parlement de Douai, à l'effet d'être ſtatué enſuite ce qu'il appartiendroit.

M. de Puyſégur s'eſt oppoſé à cette demande, & il a ſoutenu que la comparaiſon & la vérification ne pouvaient pas ſe faire à Gand, & devoient ſe faire néceſſairement à Douai.

Voici comment ſes moyens ont été établis dans une conſultation délibérée à Paris le 13 mars 1782, par MM. Doutremont, Maultrot, Camus & Mey.

« Les ſouverains de chaque état doivent la juſtice » aux peuples qui les habitent ; ils la leur diſtri» buent par le miniſtère des magiſtrats qu'ils ont » établis à cet effet, & qui forment les différens tri» bunaux. De cette réflexion, dérive néceſſairement » la conſéquence que les bornes de la juridiction » de tout tribunal ſont eſſentiellement renfermées » dans l'étendue des états du ſouverain qui l'a établi, » & que les cauſes des ſujets d'un ſouverain ne » peuvent point être jugées par les miniſtres de » juſtice d'un ſouverain étranger.

» L'impoſſibilité de confondre les reſſorts & les » pouvoirs des tribunaux établis dans les ſouverai» netés différentes, eſt fondée ſur une multitude » de cauſes. D'abord, le défaut de pouvoir de la » part des juges ſur des ſujets étrangers, & l'im» puiſſance où ils ſeroient de les forcer à l'exécution » de leurs jugemens ; enſuite l'ignorance des loix » auxquelles ces ſujets étrangers ſont ſoumis, & » d'après leſquelles on doit décider les cauſes qui » les intéreſſent ; enfin la néceſſité qu'il y a que » le juſticiable lui-même connoiſſe les principes » d'après leſquels on le juge, qu'il puiſſe invoquer » les loix auxquelles il eſt ſoumis, réclamer les » avantages qu'elles lui donnent, & attaquer les » juges eux-mêmes dans le cas où ils s'écarteroient des » règles de leur devoir. Rien de cela ne pouvant » avoir lieu dans le cas où la cauſe du ſujet d'un » état ſeroit commiſe à des juges d'un autre état, » la conſéquence qu'on ſe propoſoit d'établir s'en» ſuit néceſſairement : ſavoir que la cauſe de deux » François, par exemple, ne ſauroit être remiſe à » la déciſion de juges établis hors de la France, » qui ne connoiſſent pas les lois de France, ou » du moins, qui ne ſauroient être aſtreints à juger » d'après ces lois.

» Ce n'eſt pas que dans certaines circonſtances » rares, par exemple, dans la pourſuite de crimes » qui ſe commettent avec une ſorte de continuité » & de ſucceſſion, tels qu'un rapt, on ne puiſſe être » obligé de prendre des informations dans des lieux » établis ſous une domination étrangère. De pa» reilles circonſtances ſe ſont rencontrées; mais alors » on a d'abord eu recours aux ſouverains reſpectifs » pour obtenir d'eux les permiſſions néceſſaires, » permiſſions qui étant du reſſort du droit des » gens, du droit des nations entre elles, & » non du reſſort du droit propre à chaque état en » particulier, ne peuvent pas être valablement » accordées par les tribunaux chargés, non de » l'exécution de ce qui eſt du droit des gens, mais de » l'exécution de ce qui eſt du droit propre de leur » nation. Enſuite on a été attentif à prendre, dans » ces circonſtances, toutes les précautions poſſibles » pour que les perſonnes qui étoient obligées de » faire faire des informations, de faire entendre » des témoins dans des états étrangers, conſervaſ» ſent tous les avantages que les lois de leurs pays » leur donnoient. Enfin ce ne ſont pas des déci» ſions qu'on a autoriſé à ſolliciter de juges étran» gers, mais ſeulement des actes propres à conſ» tater des faits, des procès-verbaux, par exemple, » & des auditions de témoins.

» Si après ces premières réflexions, on revient à » l'eſpèce particulière qui eſt propoſée, on ſe con» vaincra facilement que ce n'étoit ici nullement le » cas d'alléguer l'exception qui permet dans des cas » rares une inſtruction en pays étranger ; mais qu'il » faut au contraire ſe tenir fortement attaché à la » règle générale, qui veut que les Membres d'un » Etat ſoient jugés dans cet Etat même.

» Les ſieurs Morel ſe ſont inſcrits en faux contre » la ſignature appoſéee au pied d'un terrier produit » par M. l'évêque de Saint-Omer, dans un procès » pendant au parlement de Douai. Cette ſignature » eſt le corps du délit, s'il en exiſte un : c'eſt à » cette ſignature qu'il faut, s'il eſt permis d'uſer » de cette expreſſion, faire le procès ; l'abſoudre, » ſi elle eſt véritable ; la condamner, ſi elle eſt » fauſſe. Or, il eſt de premier principe en ma» tière criminelle, que le juge compétent d'un délit » eſt celui dans le reſſort & ſous les yeux duquel » il ſe trouve exiſter.

» L'ordonnance criminelle de 1670 n'a fait qu'ex» poſer la conſéquence de ce principe, lors qu'en » traitant de la compétence des juges, tit. 1, elle » a prononcé, art. 20, que tous, à la réſerve des » juges-conſuls & des bas & moyens juſticiers, » pourroient connoître des Inſcriptions de faux in» cidentes aux affaires pendantes pardevant eux. » Dans l'ordonnance de 1737, il n'y a pas un des » articles du titre du faux incident qui ne forme » une preuve que le juge compétent, pour connoître » de cette accuſation, eſt celui devant lequel s'inſ» truiſoit la conteſtation principale à laquelle l'ac» cuſation de faux eſt incidente. Le juge civil eſt » même autoriſé alors à faire un genre d'inſtruction » qui, dans tout autre cas, n'appartiendroit qu'au juge » criminel ; car, comme M. d'Agueſſeau l'a re» marqué dans une de ſes lettres : « En cas de faux » incident, les juges civils demeurent toujours » juges, juſqu'à ce qu'ils aient rendu leur ſen» tence définitive ſur l'inſtruction entière du procès » criminel. » Le parlement de Douai a appliqué » ces conſéquences & ces lois à la queſtion parti» culière, lorſqu'il a ordonné qu'il ſeroit informé » des faits qui conſtituoient les moyens de faux, » *pardevant le conſeiller rapporteur*, tant par » titres que par témoins.

» Une première vérité qu'on doit poſer pour » baſe de toute l'inſtruction de l'accuſation de faux

» intentée par les sieurs Morel, est donc que le tribunal » seul compétent pour faire cette instruction, est le » parlement de Douai.

» Entre les différentes parties de cette instruction, » une des plus importantes sans doute est la vérification de l'écriture arguée de faux, laquelle se » fait par la comparaison de cette écriture avec » d'autres écritures, émanées constamment de la » personne dont on prétend que la pièce arguée de » faux n'est point l'ouvrage : & déjà sans doute il » suit de ce qu'on a dit que, dans l'espèce présente, le parlement de Douai ne sauroit être » dépouillé de cette partie de l'instruction ; mais » en voici de nouvelles preuves.

» Les moyens de faux ayant été déclarés pertinens & admissibles, l'article 53 du titre 2 de » l'ordonnance de 1737, porte que, *les pièces de* » *comparaison seront fournies par le demandeur.* » Suivant l'article 34, il doit être dressé procès-verbal des piéces de comparaison en présence » du défendeur & du procureur du roi ; elles » doivent être paraphées par le défendeur & par » les autres personnes qui assistent au procès-verbal. » L'article 35 permet au défendeur de contester » les piéces qui sont rapportées pour pièces de » comparaison, & il veut qu'alors il y soit pourvu » par le juge, sur les conclusions du procureur du » roi. Aux termes de l'article 37, en cas que les » pièces de comparaison qui avoient été présentées » ne soient pas reçues, il doit être ordonné « que » le demandeur en rapportera d'autres dans le délai » qui sera prescrit par le jugement qui interviendra sur le vu du procès-verbal ; & faute par » le demandeur d'y avoir satisfait, continue l'article, les juges ordonneront, s'il y echet, que, » sans s'arrêter à l'Inscription de faux, il sera » passé outre à l'instruction & au jugement de la » contestation principale. »

» Toutes les formalités dont il est question dans » les articles qu'on vient de citer, indiquent une » instruction à faire sur les lieux où la contestation » est née, & par le juge qui est saisi de la connoissance de l'inscription de faux. C'est-là que le » demandeur en faux doit rapporter les pièces de » comparaison ; c'est par ce juge & sur les observations du défendeur qu'elles doivent être déclarées admissibles, ou être rejetées. On voit » d'ailleurs que l'instruction dont il s'agit ne consiste pas seulement en rédaction de procès-verbaux, » & audition ou de témoins, ou d'experts. Il y a » des jugemens à prononcer, & sur-tout un jugement qui doit être regardé comme de grande » conséquence, savoir si telles pièces de comparaison doivent être admises ou rejetées. Dans » la forme de procéder que les sieurs Morel demandent qui soit autorisée, ce ne seroit pas » le parlement de Douai qui pourroit prononcer ce » jugement, puisque les pièces de comparaison ne » sortiroient point de Gand. Il faudroit donc que » le jugement sur l'admission ou le rejet de ces » pièces, fût prononcé au conseil de Gand, entre » deux François, incidemment à un procès pendant » en France ; chose absolument impossible.

» Concluons donc en premier lieu, que l'instruction de la vérification de la signature *P.* » *Bevere*, dont il s'agit, ne sauroit être tirée du » parlement de Douai, pour être portée au conseil » de Gand. Les principes de l'ordre public, les » règles générales de l'ordre judiciaire, les règles » particulières de l'instruction du faux s'y opposent. » En second lieu, que M. de Puységur ne doit » pas se relâcher du droit qu'il a d'exiger que l'instruction reste au parlement de Douai, non-seulement afin que le terrier de l'évêché ne soit pas » transporté en pays étranger, mais de plus, afin » de conserver tous les avantages que l'ordonnance » de 1737 lui assure pour la défense de ce terrier » contre l'Inscription de faux.

» En vain les sieurs Morel insisteroient-ils sur » l'impossibilité où ils seront de produire des pièces » de comparaison ailleurs qu'à Gand & devant les » magistrats du conseil de Gand ? Ils ont dû savoir » qu'en formant une Inscription de faux, ils se » rendoient demandeurs & accusateurs, & qu'en » cette double qualité, ce seroit à eux à prouver » tout, sans quoi ils ne pourroient s'opposer au » renvoi du défendeur, quand même, de sa part, » il n'établiroit rien. Les sieurs Morel ont dû savoir » que telles étoient les règles générales, & qu'ils » ne seroient pas recevables à exiger des pièces qui » ne seroient pas en leur pouvoir : *Qui accusare* » *volunt*, dit la loi 4, au code, DE EDENDO, » *probationes habere debent : cùm neque juris*, » *neque æquitatis ratio permittat ut alienorum* » *instrumentorum inspiciendorum potestas fieri* » *debeat : actore enim non probante*, continue la » même loi, *qui convenitur*, *& si nihil ipse* » *præstat obtinebit.* Enfin les sieurs Morel ont » dû savoir que telle étoit la loi particulière de » l'Inscription de faux, puisqu'une des conditions » sous lesquelles elle est admise, est, aux termes » de l'ordonnance, que le demandeur fournira les » pièces de comparaison ; que si les premières qu'il » rapporte ne sont pas suffisantes, il en produira » d'autres ; & qu'enfin s'il n'en produit point d'admissibles, l'ordonnance enjoint au juge de passer » outre au jugement de la contestation principale, » sans s'arrêter à l'Inscription de faux.

» Les plaintes des sieurs Morel, qu'on les réduit à » l'impuissance de suivre une demande qui est autorisée par la loi, savoir leur Inscription de faux, » tombent, non pas sur M. de Puységur, mais sur » la loi elle-même, qui, en autorisant les Inscriptions de faux, ne les a admises & n'a pu les » admettre, que sous la condition de se conformer » aux principes généraux, d'après lesquels tout demandeur doit fournir les preuves de sa demande.

Au surplus, s'il est fâcheux pour les sieurs Morel » de ne pas pouvoir réussir dans une Inscription de » faux qu'il ont hasardée contre un acte qui a plus

» de 200 ans de date, on doit ſentir combien il » ſeroit plus fâcheux pour M. de Puyſégur, d'être » obligé de ſuivre les ſieurs Morel devant des juges » étrangers, & de ſoumettre à leur déciſion, une » cauſe qui ne doit être jugée qu'en France, & » par les lois de France : M. de Puyſégur n'eſt » pas ſeul intéreſſé ; il s'agit des droits de ſon » ſiège. Il eſt même queſtion de conſerver les prin- » cipes du droit public ; & il eſt impoſſible de » ſacrifier de tels intérêts aux intérêts particuliers » des ſieurs Morel. M. de Puyſégur doit donc » s'oppoſer de la manière la plus formelle à ce » qu'on adjuge aux ſieurs Morel les fins de leur » requête ; il doit en même-temps conclure à ce » que faute par eux d'avoir mis l'Inſcription de » faux en état d'être jugée par la production de » pièces de comparaiſon, il ſoit, ſans s'y arrêter, paſſé » outre au jugement du fond des conteſtations. »

Ces raiſons n'ont pas eu le ſuccès qu'en paroiſſoient attendre les conſeils de M. de Puyſégur. Par arrêt rendu au rapport de M. de Warenghien de Flory, le 8 mai 1782, à la première chambre, la cour, *ſans s'arrêter à l'incident élevé* par l'ancien évêque de Saint-Omer, a permis aux ſieurs Morel de faire procéder aux opérations preſcrites par l'arrêt du 21 juillet 1781, par le premier conſeiller du conſeil provincial de Gand, qui pourroit y vaquer, & par qui ſeroient nommés d'office les experts à employer dans ces opérations ; il a été en même-temps ordonné que le greffier de la cour ſe tranſporteroit à Gand muni du terrier argué de faux, pour être par lui repréſenté lors deſdites opérations, deſquelles le procès-verbal ſeroit envoyé clos & cacheté à la cour, à l'effet d'être ſtatué enſuite ce qu'il appartiendroit ; & M. de Puyſégur a été condamné aux dépens de l'incident.

Reprenons le fil des diſpoſitions du titre 2 de l'ordonnance de 1737. *

L'art. 42 décide, en renvoyant à l'art. 30 du tit. 1, que ſur le vu de l'information, par experts ou autres témoins, les juges peuvent décréter, s'il y a lieu, ſoit d'aſſigné pour être oui, ſoit d'ajournement perſonnel, ſoit de priſe de corps ; ils peuvent même le faire ſans information, s'il y a d'ailleurs d'autres charges pour aſſeoir un décret.

Ce décret peut être décerné, non-ſeulement contre le défendeur en faux, mais encore contre d'autres perſonnes, lorſqu'il y a des charges qui les concernent, parce que le faux eſt un crime, & qu'en matière de crime on doit en pourſuivre les auteurs, complices & adhérens, auſſi-tôt qu'ils paroiſſent. Par cette même raiſon, aucun décret ne peut avoir lieu que ſur les concluſions du miniſtère public, ſeule partie capable pour pourſuivre la vengeance des crimes.

D'un autre côté, ſi les charges ne ſont pas ſuffiſantes pour autoriſer un décret, l'ordonnance, article 42, laiſſe aux juges la liberté de prononcer que l'information demeurera jointe au procès, pour, en jugeant, y avoir tel égard que de raiſon, ou de ſtatuer ainſi qu'il appartiendra, ſuivant l'exigence des cas.

L'article 43 détermine les pièces qu'il faut repréſenter à ceux qu'on accuſe de faux, lorſqu'on leur fait prêter leur interrogatoire. On ne doit leur repréſenter que les pièces prétendues fauſſes & celles de conviction étant alors au greffe, & les leur faire parapher, s'ils veulent ou peuvent le faire, ſinon en faire mention. Et en cas d'omiſſion, ſoit de repréſentation, ſoit de paraphe, il faut y ſuppléer par un nouvel interrogatoire, à peine de nullité du jugement qui interviendroit ſans avoir préalablement réparé cette omiſſion. Quant aux pièces de comparaiſon & autres qui doivent être repréſentées aux experts, elles ne peuvent l'être à l'accuſé avant la confrontation.

L'accuſé peut auſſi, à ſon tour, préſenter, lors de ſon interrogatoire, des pièces pour ſa juſtification ; en ce cas, elles doivent demeurer jointes à l'interrogatoire, après avoir été paraphées, tant par l'accuſé que par le juge : il eſt même des cas où ces pièces ſont repréſentées enſuite aux témoins, afin que l'inſtruction ſe faſſe, tant à charge qu'à décharge, & alors elles doivent être auſſi paraphées des témoins à qui la repréſentation en a été faite, ou du moins mention doit être faite des cauſes de leur refus.

Dans le faux incident, comme dans le faux principal, les juges peuvent ordonner en tout état de cauſe, que le défendeur en faux, ou tout autre accuſé, ſera tenu de faire un corps d'écriture tel qu'il lui ſera dicté par les experts.

On doit y procéder au greffe, ou autre lieu du ſiège deſtiné aux inſtructions, en préſence du miniſtère public & de la partie civile, ou après qu'elle a été dûment appelée. Le corps d'écriture doit être enſuite paraphé, *ne varietur*, par le juge, par les experts, par la partie publique & la partie civile, enſemble, par l'accuſé, en préſence des experts, s'il veut ou peut le faire ; s'il le refuſe, il en doit être fait mention. Toutes ces formalités ſont requiſes à peine de nullité.

On dreſſe un procès-verbal du tout ; & à la fin, le juge ordonne, s'il y échet, que le corps d'écriture ſera reçu pour pièce de comparaiſon, & que ſur ce qui en réſulte, les experts ſeront de nouveau entendus par forme de dépoſition. Le juge eſt même le maître de nommer d'autres experts, ou bien d'en ajouter de nouveaux aux premiers ; il ne peut néanmoins le faire que par délibération de conſeil, & après en avoir été par lui référé aux autres officiers du ſiège.

En cas de diverſité dans la dépoſition des experts, ou de doute ſur la manière dont ils ſe ſont expliqués, il eſt laiſſé à la prudence des juges d'ordonner, même d'office, qu'il ſera entendu de nouveaux experts, même qu'il ſera fourni de nouvelles pièces de comparaiſon ; ils peuvent le faire juſqu'au réglement à l'extraordinaire ; mais ce réglement une fois intervenu, ce ne peut être qu'après l'inſtruction achevée, & ſur le vu du procès. Telles ſont les diſpoſitions de l'article 44.

Suivant l'article 45, les récolemens & les confrontations doivent, lorſqu'il y a lieu au réglement à l'extraordinaire, ſe faire pour le faux incident, de la même manière que pour le faux principal. Ainſi il faut diſtinguer, à l'égard des récolemens, ceux des experts d'avec ceux des témoins. Lors du récolement des experts, on doit leur repréſenter les pièces prétendues fauſſes & les pièces de comparaiſon. Quant aux autres témoins, on doit leur mettre ſous les yeux, outre les pièces prétendues fauſſes, celles qui ſervent à conviction, & en général toutes celles qui leur ont été repréſentées lors de leur dépoſition; & dans le cas où les pièces prétendues fauſſes n'auroient été remiſes au greffe que depuis leur dépoſition, elles doivent leur être repréſentées & être par eux paraphées lors du récolement. La même choſe doit avoir lieu pour les pièces ſervant à conviction, dont les témoins peuvent avoir connoiſſance, & qui n'ont été remiſes au greffe que depuis leur dépoſition, de même que pour celles dont la repréſentation a pu être omiſe lorſqu'ils ont été ouïs en témoignage.

Quant aux confrontations, il faut y repréſenter, ſoit aux experts, ſoit aux témoins, ainſi qu'à l'accuſé, toutes les pièces qui leur ont été produites, tant lorſqu'ils ont fait leur dépoſition, que quand ils ont été récolés: il y a néanmoins cette différence entre les témoins ordinaires & les experts, qu'il n'eſt plus beſoin d'interpeller ceux-ci de déclarer ſi c'eſt de l'accuſé préſent dont ils ont entendu parler dans leur dépoſitions & récolemens, à moins qu'ils n'aient dépoſé de faits perſonnels à cet accuſé. On a déjà fait ſentir la raiſon de cette différence; c'eſt que les experts ordinairement dépoſent contre la pièce, & non contre la perſonne.

Si les témoins repréſentent quelque pièce lors de leur dépoſition, récolement ou confrontation, elles doivent y demeurer jointes après avoir été paraphées, tant par le juge que par les témoins; & en cas que ces pièces ſervent à conviction, elles doivent être repréſentées aux témoins qui peuvent en avoir connoiſſance, & enſuite par eux paraphées.

De même ſi l'accuſé repréſente, lors de la confrontation, des pièces, elles doivent y demeurer jointes après avoir été paraphées, tant par le juge que par l'accuſé & le témoin confronté; ces pièces doivent même être repréſentées, s'il y a lieu, aux témoins confrontés depuis cette repréſentation, & par eux paraphées.

Lorſqu'il a été ordonné que les accuſés ſeront récolés ſur leurs interrogatoires, & confrontés les uns aux autres, les pièces qui ont été repréſentées à chaque accuſé, ou qu'il a rapportées lors de ſon interrogatoire, doivent lui être pareillement repréſentées lors de ſon récolement, & tant à lui qu'aux autres accuſés, lors de la confrontation.

Dans tous les cas où l'ordonnance exige, ſoit le paraphe, ſoit la mention du défaut de paraphe, il ſuffit que ce paraphe ou cette mention ſe trouve dans le premier acte, lors duquel ces pièces ont été repréſentées, ſans qu'il ſoit néceſſaire de les réitérer dans tous les actes poſtérieurs, lors deſquels ces mêmes pièces ſont de nouveau repréſentées.

Enfin, la peine de nullité, prononcée à défaut de repréſentation aux témoins, autres que les experts, des pièces prétendues fauſſes ou ſervant à conviction & de paraphe des mêmes pièces, n'a lieu que pour la confrontation, qui devient nulle, lorſqu'on n'y a pas ſuppléé à l'omiſſion de repréſentation ou de paraphe. Ce n'eſt pourtant point un mal irréparable, puiſque la nullité ne concernant que la confrontation & laiſſant ſubſiſter le ſurplus de la procédure, les juges peuvent ordonner qu'il ſera procédé à une nouvelle confrontation, lors de laquelle les pièces omiſes ſeront repréſentées aux témoins, & par eux paraphées; la même choſe s'obſerve à l'égard des accuſés, lorſqu'il eſt ordonné qu'ils ſeront récolés & confrontés les uns aux autres.

Le défendeur en faux ou autre accuſé peut, ſuivant l'article 46, demander à faire preuve de ſon innocence, ſoit en fourniſſant de nouvelles pièces de comparaiſon, ſoit en faiſant entendre de nouveaux experts; mais il ne peut être admis à faire ni l'un, ni l'autre, qu'après l'inſtruction achevée, & par délibération de la chambre, ſur le vu du procès.

En cas d'admiſſion de la requête donnée à cet effet, le jugement doit en être prononcé au défendeur dans les vingt-quatre heures; & il eſt tenu, ſur l'interpellation du juge, d'indiquer ſur le champ les pièces de comparaiſon nouvelles qu'il entend fournir. Le juge peut cependant, ſuivant l'exigence du cas, lui accorder pour cette indication un délai qu'il ne peut plus enſuite prolonger. L'indication une fois faite, l'accuſé ne peut plus préſenter d'autres pièces. Dans l'un & l'autre cas, la partie civile & la partie publique ont la liberté de conteſter ces pièces.

Les écritures & ſignatures privées ne peuvent être reçues pour pièces de comparaiſon, ſi ce n'eſt celles de l'accuſé qui peuvent l'être avec le conſentement, tant de la partie civile que de la partie publique.

Mais pour les pièces qui ſont authentiques par elles-mêmes, elles doivent être admiſes indiſtinctement. Si ces pièces ſont entre les mains de dépoſitaires publics ou autres, le juge doit en ordonner l'apport dans un délai fixe, & les dépoſitaires peuvent y être contraints; ſavoir, les publics par corps, & les autres par toutes voies dues & raiſonnables.

Sur la préſentation de nouvelles pièces de comparaiſon indiquées par l'accuſé, on en dreſſe un procès-verbal, lors duquel ces pièces doivent être paraphées par l'accuſé, s'il eſt préſent; on peut même procéder à ce procès-verbal en ſon abſence, après qu'il a été dûment appelé à la requête de la partie publique.

Si les pièces de comparaiſon ſont admiſes, on procède à une nouvelle information ſur ce qui peut en réſulter; & à cet effet, on les remet aux experts,

avec les anciennes, ensemble les procès-verbaux de représentation & les ordonnances ou jugemens de réception.

Le demandeur ou la partie civile & la partie publique peuvent aussi à leur tour demander à fournir de nouvelles pièces de comparaison, & ils y doivent être reçus en tout état de cause, même dans le cas où le défendeur n'auroit pu obtenir permission de le faire. On observe pour la réception de ces pièces les mêmes formalités que celles dont on a parlé, si ce n'est que l'accusé ou défendeur ne peuvent être présens au procès-verbal de présentation des pièces de comparaison rapportées par la partie publique ou par la partie civile.

Lorsqu'à l'occasion des nouvelles pièces de comparaison indiquées par l'accusé ou défendeur, la partie publique ou le demandeur en ont aussi produit de leur part ; après la réception des unes & des autres, le juge peut ordonner qu'il sera procédé sur le tout à une seule & même information par experts.

Il n'en est pas de même de la demande que peut former le défendeur, à ce qu'il soit entendu de nouveaux experts, soit sur les anciennes, soit sur les nouvelles pièces de comparaison ; on ne peut faire droit sur cette demande qu'après l'instruction achevée, par délibération de la chambre, & sur le vu du procès.

Si cette demande réussit, les nouveaux experts doivent toujours être nommés d'office ; on doit les entendre séparément & par forme de déposition, & non par forme de rapport, & leur représenter lors de l'information, la requête à fin de s'inscrire en faux, & l'ordonnance étant ensuite, l'acte d'Inscription de faux, les pièces prétendues fausses & le procès-verbal de l'état de ces pièces, les pièces de comparaison tant anciennes que nouvelles, & les procès-verbaux de présentation & ordonnance de réception.

Enfin, dans tous les cas où l'on a procédé à une nouvelle information, soit sur de nouvelles pièces de comparaison ou par de nouveaux experts, les juges peuvent ou la joindre au procès, ou décerner de nouveaux décrets, s'il y échet; ou sans décret, ordonner que les experts entendus dans cette information seront récolés & confrontés, ou statuer autrement, suivant l'exigence du cas.

L'article 47 concerne les jugemens définitifs qui interviennent sur la poursuite du faux incident.

Ces jugemens sont de deux sortes : les uns se rendent à la suite d'un réglement à l'extraordinaire, & après que le procès a été instruit par récolement & confrontation : les autres se rendent dans le cas où il n'y a point eu de réglement à l'extraordinaire.

L'ordonnance considère ceux de la première espèce sous trois points de vue différens ; savoir, 1°. lorsqu'ils contiennent quelque disposition touchant la suppression, ou la lacération, ou la radiation, ou le rétablissement, ou la réformation des pièces arguées de faux : 2°. lorsqu'ils sont rendus par contumace : 3°. lorsqu'ils concernent la remise ou le renvoi des pièces déposées au greffe.

Il doit être sursis à l'exécution des jugemens qui ordonnent la suppression ou la lacération, la réformation, &c. des pièces arguées de faux, jusqu'à ce que les cours supérieures aient, sur le vu du procès, & sur les conclusions des procureurs généraux, décidé du sort de ces jugemens. Cette surséance doit avoir lieu quand même la sentence seroit de nature à pouvoir être exécutée sans être confirmée par arrêt, ou qu'il n'en auroit pas été interjeté appel, ou enfin que le défendeur ou accusé y auroit acquiescé dans les cas où il peut le faire. Cependant lorsque le défendeur en faux a acquiescé à la sentence, & que le ministère public n'en a point interjeté appel *à minima*, il doit être élargi provisoirement.

Si le jugement a été rendu par contumace, la surséance doit avoir lieu jusqu'à ce que les accusés contumax se représentent ou soient arrêtés, même après l'expiration des cinq années. Et s'ils viennent à se représenter, ou à être arrêtés, & qu'il soit rendu contradictoirement avec eux un jugement où la suppression, lacération, réformation, &c. des pièces arguées de faux, soient ordonnées, ce jugement, en ce chef, ne peut être exécuté qu'après la confirmation de la cour supérieure du ressort. Au reste, ce n'est pas seulement aux jugemens des premiers juges que s'applique cette surséance ; elle doit aussi avoir lieu relativement aux arrêts que les cours rendent par contumace, à moins que par des considérations particulières, & sur les conclusions des procureurs généraux, elles n'en aient ordonné autrement.

A l'égard des jugemens dont les dispositions concernent la remise ou le renvoi des pièces qui ont été déposées au greffe pour l'instruction du procès, l'ordonnance veut qu'on observe à cet égard ce qui est porté par les articles 63, 64, 65, 66, 67 & 68 du titre du faux principal : ainsi cette remise ou renvoi doit être ordonné par le jugement même qui condamne ou absout l'accusé. Si quelques-unes des pièces dont il s'agit ont été tirées d'un dépôt public, les greffiers doivent être chargés de les remettre ou renvoyer à ceux qui en étoient les dépositaires.

Lorsque les procès sont de nature à être portés aux cours, même sans appel, & pareillement lorsqu'il y a appel, il faut attendre la confirmation des jugemens avant que d'effectuer la remise des pièces; mais quand bien même les procès ne seroient pas de la nature susdite; quand bien même il n'y auroit pas d'appel de la sentence, & que le défendeur y auroit acquiescé, les pièces ne pourroient être retirées du greffe que six mois après la sentence rendue.

Si le procès a été instruit en première instance dans une cour souveraine, ou qu'il y ait été porté par appel, les pièces ne peuvent être retirées qu'après

qu'après l'arrêt définitif qui en a ordonné la remise.

La surséance pour la remise des pièces, dans les cas où elle a lieu, s'étend à toutes les pièces indistinctement, même à celles de comparaison. Si cependant les dépositaires de ces pièces, ou même les parties, avoient de justes motifs pour en demander une remise anticipée, les cours, sur les conclusions des procureurs généraux, seroient seules compétentes pour faire droit sur une pareille demande.

Toutes ces formalités sont tellement de rigueur, que les greffiers sont punis de leur inobservation par l'interdiction, l'amende & les dommages & intérêts des parties. On peut même quelquefois procéder extraordinairement contre eux.

Indépendamment des cas énoncés précédemment, il en est encore un où l'ordonnance veut qu'il soit sursis à la remise ou renvoi des pièces : c'est lorsqu'elles peuvent influer sur le jugement de la contestation à laquelle l'Inscription de faux étoit incidente; mais il faut pour cela un jugement qui l'ordonne en connoissance de cause.

Lorsqu'il n'y a point eu de réglement à l'extraordinaire, les juges peuvent statuer selon leur prudence & les circonstances, sur la remise ou le renvoi des pièces; mais sous deux restrictions : l'une, qu'ils ne peuvent ordonner cette remise ou renvoi que sur les conclusions du ministère public : l'autre, que leur sentence ne peut etre exécutée provisoirement à cet égard, lorsqu'il en est interjeté appel.

Lorsque le demandeur en faux vient à succomber, l'article 49 veut qu'il soit condamné à payer une amende, dont les deux tiers applicables au roi ou aux hauts-justiciers, & l'autre tiers à la partie.

* En 1747, la chambre des vacations d'un parlement de province crut que par ces mots, *au roi ou aux seigneurs hauts-justiciers*, le législateur laissoit les juges maîtres d'appliquer l'amende de faux au roi ou aux seigneurs hauts-justiciers à leur choix. Mais M. le chancelier d'Aguesseau, par une lettre datée du 7 mai de la même année, désapprouva ouvertement cette interprétation : « le sens » naturel & presque littéral de l'article 49, dit-il, » est que ce n'est point l'arbitrage du juge qui doit » en décider, & que c'est uniquement la qualité de » la juridiction où l'Inscription de faux a été ins- » truite & jugée. Si c'est dans une justice seigneu- » riale, c'est sans doute au seigneur que l'amende » doit être adjugée pour les deux tiers. Si c'est » dans une justice royale, c'est au contraire au roi » que l'application doit en être faite » *.

Cette amende, y compris les sommes consignées lors de l'Inscription de faux, doit être de 300 liv. dans les cours & aux requêtes de l'hôtel & du palais; de 100 livres dans les sièges qui ressortissent immédiatement aux cours; & de 60 livres dans les autres sièges. Ces amendes doivent être réglées selon la qualité du tribunal où l'Inscription de faux a été formée, quoique elle ait été jugée dans un autre. Il est d'ailleurs permis aux différens juges d'augmenter l'amende ainsi qu'ils le jugent à propos, selon les circonstances.

Suivant l'article 50, la condamnation d'amende doit avoir lieu toutes les fois que l'Inscription en faux ayant été faite au greffe, le demandeur s'en est désisté volontairement, ou a succombé, ou que les parties ont été mises hors de cour, soit par le défaut de moyens ou de preuves suffisantes, soit faute d'avoir satisfait, de la part du demandeur, aux diligences & aux formalités prescrites par l'ordonnance. Cette règle doit être suivie en quelques termes que le jugement soit prononcé, & quand même il n'y seroit pas parlé de la condamnation d'amende, ou que le demandeur offriroit de poursuivre le faux comme faux principal.

Mais la condamnation d'amende ne peut avoir lieu lorsque la pièce, ou l'une des pièces arguées de faux, a été déclarée fausse en tout ou en partie, ou qu'elle a été rejetée du procès. Il faut en dire autant du cas où la demande à fin de s'inscrire en faux n'a point été admise, ni suivie d'Inscription de faux au greffe. Dans tous ces cas, la somme consignée par le demandeur, pour raison de l'amende, doit lui être rendue, quand même le jugement n'auroit pas expressément ordonné cette restitution. C'est ce qui résulte de l'article 51.

Suivant l'article 52, il ne peut être rendu aucun jugement concernant la condamnation ou la restitution de l'amende que la partie publique n'ait été ouïe en ses conclusions. Aucune transaction, soit sur l'accusation de faux principal, ou sur la poursuite du faux incident, ne peut pareillement être executée, si elle n'a été homologué en justice, après avoir été communiquée à la partie publique, qui peut faire à ce sujet telles requisitions qu'elle juge à propos. Ces dispositions doivent être exécutées sous peine de nullité.

L'article 53 veut qu'en matière de faux incident, les dispositions de l'article 69 du titre du faux principal soient exécutées relativement aux expéditions des pièces déposés au greffe. Nous avons rapporté ces dispositions au mot *Faux*.

De l'Inscription en faux contre les procès-verbaux des commis des fermes.

Les procès-verbaux faits par des commis qui ont prêté le serment prescrit par les réglemens, font foi en justice, & ne peuvent être attaqués que par la voie de l'Inscription de faux.

Un arrêt du conseil du 8 mai 1744 a cassé deux arrêts du parlement de Dijon des 4 mars 1743 & 20 mars 1744, parce qu'ils avoient admis une preuve testimoniale tendante à détruire un procès-verbal des employés des fermes par une autre voie que celle de l'Inscription de faux. Le même arrêt a ordonné l'exécution d'une sentence de la juridiction des traites de Châlons-sur-Saone, par laquelle le nommé Credot, marchand, demeurant à Periquy en Bourgogne, avoit été condamné à 300 livres

d'amende, outre la confiscation d'un cheval saisi, pour avoir passé le bureau de sortie sans avoir payé les droits.

Ceux qui veulent s'inscrire en faux contre les procès-verbaux des commis ou employés des fermes du roi, sont tenus de le déclarer au plus tard dans le jour de l'échéance des assignations qui leur sont donnés, à l'audience de la juridiction ou par écrit, & de faire signifier aux fermiers, dans le même temps, copie de la quittance de la consignation d'amende faite pour cet effet; sinon l'Inscription en faux ne peut plus être admise. C'est ce qui résulte de différentes lois, & particulièrement de l'article premier de la déclaration du 25 mars 1732.

La déclaration du 8 septembre 1736, rendue en interprétation de cet article, porte que si l'assignation est de trois jours, la déclaration qu'on s'inscrit en faux doit être faite le quatrième jour, y compris le jour de l'exploit, & que si l'assignation est de huitaine, la déclaration doit être faite le neuvième jour, y compris pareillement le jour de l'exploit.

On ne peut être reçu à s'inscrire en faux, qu'on n'ait préalablement consigné l'amende de 60 livres pour les Inscriptions de faux, formées dans les juridictions inférieures; & celle de 100 livres pour les Inscriptions de faux formées dans les cours des aides, ou autres qui connoissent des droits des fermes (1).

Un arrêt du conseil du premier mai 1676, & un autre de la cour des aides de Rouen, du 29 mai 1742, ont jugé qu'un inscrivant en faux contre plusieurs procès-verbaux, devoit consigner une amende pour chaque procès-verbal, attendu qu'en matière de crime tout est personnel. Et d'autres arrêts du conseil des 9 décembre 1721 & 2 janvier 1722, & de la cour des aides de Paris, du 19 juin 1717, ont défendu aux officiers des élections de prononcer la jonction d'aucun procès entre différens particuliers, & sur différens faits, à peine de tous dépens, dommages & intérêts.

Les autres formalités qui doivent être observées pour les Inscriptions de faux dont il s'agit, sont ainsi détaillées par la déclaration du 25 mars 1732.

« Art. 3. Le même jour que les Inscriptions de » faux auront été faites, les inscrivans seront tenus » de passer & signer lesdites Inscriptions au greffe de » la juridiction où ils procéderont, & de déclarer » par le même acte, les noms, surnoms, qualités » & demeures des témoins dont ils entendent se servir, faute de quoi ils demeureront déchus de leur » Inscription, sans qu'ils puissent par la suite faire » entendre d'autres témoins.

» Art. 4. L'acte d'Inscription de faux étant passé » dans la forme portée ci-dessus, sera signifié dans » le jour de sa date à nos susdits fermiers.

» Art. 5. En cas d'Inscription de faux, faite dans » la forme ci-dessus, les moyens en seront fournis » par les inscrivans, & mis au greffe dans les 24 » heures, faute de quoi les moyens ne pourront plus » être admis, & seront rejetés.

» Art, 6. Dispensons nos fermiers de faire com» paroître leurs commis pour soutenir leurs procès-» verbaux véritables, d'en représenter les origi» naux, ni de déclarer qu'ils veulent s'en servir, » pourvu qu'ils ayent été duement affirmés, & que » le double desdits originaux ait été remis au » greffe, conformément à nos ordonnances & ré» glemens.

» Art. 7. Les officiers des élections, greniers à » sel, maîtres des ports, juges des traites, & tous » autres qui connoissent des droits de nos fermes, » ne pourront passer outre à l'instruction des Ins» criptions de faux, lorsqu'il y aura appel de la » sentence qui aura jugé les moyens de faux perti» nens & admissibles, jusqu'à ce que ledit appel ait » été jugé, à peine de nullité des procédures, d'in» terdiction des juges, & des dommages & intérêts » des appelans.

» Art. 8. Leur défendons d'admettre aucune preuve » testimoniale, ni de recevoir aucune requête en » plainte contre les commis & employés, tendante » à détruire leurs procès-verbaux, sauf aux parties » assignées de s'inscrire en faux contre lesdits pro» cès-verbaux, si elles le jugent à propos, en ob» servant les formalités prescrites par les précédens » articles.

» Art. 9. A l'égard des accusés de faux saunage, » contrebande, rébellion, ou autres fraudes qui au» ront été décrétés, & qui voudront s'inscrire en » faux contre les procès-verbaux des commis & » employés, voulons, s'il ne leur a point été donné » copie du procès-verbal avant la plainte du fer» mier, lecture leur en soit faite lors de leur pre» mier interrogatoire, & qu'ils soient tenus de dé» clarer au plus tard dans le troisième jour, qu'ils » entendent s'inscrire en faux, à cet effet consigner » l'amende, passer & signer leur Inscription dans la » forme ci-dessus prescrite; ce qu'ils seront tenus de » faire dans les 24 heures de leur premier interro» gatoire, lorsqu'avant la plainte copie leur aura été » donnée du procès-verbal.

» Art. 10. Défendons aux officiers qui connoissent » des droits de nos fermes, même à nos cours, d'a» voir égard aux actes & procédures qui ne seront » pas conformes à la disposition des présentes, ni » d'accorder d'autres & plus grands délais que ceux » exprimés dans la présente déclaration, à peine de » nullité de leurs jugemens.

(1) La consignation doit être faite dans les juridictions inférieures, entre les mains des buralistes du contrôle & des exploits, & dans les cours entre les mains du receveur commis pour cet effet.

Des arrêts du conseil des 25 octobre 1720, 14 février 1721, 4 avril, 26 septembre, 14 octobre & 9 décembre 1722, ont déclaré nulles des consignations pour Inscription de faux, parce qu'elles avoient été faites en des greffes d'élections. Il a d'ailleurs été fait défense aux procureurs, sous peine de 500 liv. d'amende, de faire ces consignations en d'autres mains que celles du receveur des amendes, & aux greffiers de les recevoir, à peine d'interdiction.

» Art. 11. Leur défendons, sous les mêmes » peines, de procéder à l'audition des témoins, » avant le jour qui suivra la signification que les » inscrivans seront tenus de faire faire à nos fermiers, de la sentence qui aura admis les moyens » de faux.

» Art. 12. Ceux qui voudront s'inscrire en faux » contre les procès-verbaux des commis & employés » de nos fermes, avant d'être assignés sur iceux, » seront tenus de se conformer aux formalités prescrites par ces présentes.

Voyez l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, & les commentateurs; le traité de la justice criminelle de France; l'ordonnance du faux du mois de juillet 1737, & les commentateurs; le dictionnaire raisonné des domaines; les ordonnances des aides pour Paris & pour Rouen; le traité général des droits d'aides, &c. Voy. aussi les articles FAUX, HUISSIER, MINUTE, NOTAIRE, PROCÈS-VERBAL, RÉBELLION, &c.

Ce qui est entre des astériques appartient à M. MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*

INSINUATION. On appelle ainsi l'enregistrement qu'on fait dans un registre public, de certaines dispositions qui doivent être rendues publiques.

La première origine de l'Insinuation vient des Romains. Les gouverneurs des provinces avoient chacun, près d'eux, un scribe appelé *ab actis seu actuarius*, qui ressembloit beaucoup à nos greffiers des Insinuations. Sa fonction étoit de recevoir les actes de juridiction volontaire, tels que les émancipations, adoptions, manumissions, & notamment les contrats & testamens qu'on vouloit insinuer & publier. On formoit de tous ces actes un registre séparé de celui des affaires contentieuses.

On faisoit alors insinuer volontairement presque tous les contrats & testamens, d'autant que les contrats reçus par les tabellions ne faisoient pas une foi pleine & entière, avant qu'ils eussent été vérifiés par témoins ou par comparaison d'écritures : pour éviter l'embarras de cette vérification, on les faisoit insinuer & publier *apud acta*.

Cette Insinuation se faisoit à Rome & à Constantinople, *apud magistrum censûs*; dans les provinces elle se faisoit devant le gouverneur, ou bien devant les magistrats municipaux, auxquels, pour la commodité du public, on attribua aussi le pouvoir de recevoir des actes.

Il falloit que cette publication se fît en jugement & en présence du juge, *actis intervenientibus & quasi sub figura judicii;* c'est pourquoi elle est appellée *publicum testimonium*, & les actes qu'on publioit ainsi, qui n'étoient auparavant qu'écritures privées, devenoient alors écritures publiques & authentiques.

La formalité de l'Insinuation a été introduite en France par l'article 132 de l'ordonnance de François Ier., donnée à Villers-Cotterets en 1539, portant que toutes donations qui seroient faites par la suite, seroient *insérées & enregistrées ès cours & juridictions ordinaires des parties & des choses données, autrement seroient réputées nulles*, & *ne commenceroient à avoir* leur effet que du jour de l'Insinuation, & cela *quant aux donations faites en la présence des donataires & par eux acceptées.*

Les seigneurs ayant prétendu que les Insinuations pouvoient être faites dans leurs justices, il fut ordonné par une déclaration du mois de février 1549, que l'Insinuation se feroit dans la justice royale des lieux où les choses données seroient assises, & que sous le nom de donations, seroient comprises & sujettes à l'Insinuation, les donations faites en traité de mariage & les autres donations faites entre-vifs, soit qu'elles fussent simples, rémunératoires ou autrement causées, à la réserve néanmoins des donations faites à cause de mort, lesquelles se pouvant révoquer par le donateur jusqu'à sa mort, ne devoient être sujettes à aucune Insinuation.

Pour éviter les fraudes procédant des contrats, hypothèques, dons, fidéicommis, legs, substitutions & autres dispositions secrètement faites, Henri II ordonna par édit du mois de mai 1553, que les contrats de vente, échanges, donations, cessions & transports, constitutions de rentes, garanties, contre-lettres licites, déclarations & toutes les autres obligations excédant 50 livres tournois, & généralement toutes les autres dispositions, soit entre-vifs ou de dernière volonté entre les particuliers, ne pourroient acquérir aucune seigneurie, propriété, ni droit d'hypothèque & réalité, qu'ils ne fussent insinués & registrés dans les bailliages, sénéchaussées, prévôtés & juridictions royales où les biens seroient situés.

Par l'article 57 de l'ordonnance donnée à Moulins au mois de février 1566, il fut ordonné que toutes les dispositions entre-vifs ou de dernière volonté, contenant substitutions, seroient publiées en jugement à jour de plaidoierie, & enregistrées ès greffes royaux les plus prochains des lieux du domicile de ceux qui auroient fait ces substitutions, & cela dans six mois, à compter, quant aux substitutions testamentaires, du jour du décès de ceux qui les auroient faites, & pour les autres, du jour qu'elles auroient été passées, ou autrement elles seroient nulles & n'auroient aucun effet.

Et par l'article 58 de la même ordonnance, *pour ôter toutes occasions de fraudes & de doutes qui pourroient à l'avenir être mus pour l'Insinuation des donations qui seroient faites dans la suite, il fut ordonné que dorénavant toutes donations entre-vifs, mutuelles, réciproques onéreuses, en faveur de mariage & autres, de quelque forme & manière qu'elles fussent faites, seroient insinuées ès greffes des sièges royaux ordinaires de l'assiette des choses données & du domicile des parties, dans quatre mois, à compter du jour*

& date des donations, pour le regard des biens & personnes étant dans le royaume, & dans six mois pour ceux qui seroient hors du royaume; autrement & à faute de cette Insinuation, seroient & demeureroient lesdites donations nulles & de nul effet & valeur, tant en faveur du créancier que de l'héritier du donnant, & que, si dans ledit temps le donnant ou le donataire décédoit, pourroit néanmoins ladite Insinuation être faite dans ledit temps, à compter du jour du contrat.

Par l'article 14 de la déclaration du 10 juillet 1566, en expliquant l'article 57 de l'ordonnance de Moulins, il a été ordonné que les substitutions, apres la publication en jugement, seroient enregistrées ès greffes royaux les plus prochains des lieux où les choses seroient assises, & des domiciles de ceux qui auroient fait les substitutions.

La connoissance des contestations pour les héritages nobles & pour les personnes nobles, étant attribuée aux sénéchaux, par l'édit de Crémieu de 1536, & celle des affaires concernant les roturiers & les biens en roture, aux prévôts, on avoit prétendu devoir suivre la même distinction pour les Insinuations.

En conséquence, il est intervenu une déclaration de Louis XIII, du 27 décembre 1612, portant que les Insinuations des donations & autres dispositions sujettes à Insinuations, seroient faites aux sièges des bailliages & sénéchaussées, ou en ceux des prévôtés indifféremment, sans aucune distinction; & qu'elles ne *pourroient être débattues par le défaut d'Insinuation*, pourvu qu'elles fussent insinuées en l'un ou en l'autre des greffes de bailliage, sénéchaussée ou prévôté de la même ville.

Louis XIV, par une déclaration du mois de mai 1645, ordonna que dorénavant toutes les donations faites par le roi ou par les particuliers, *tant entre vifs qu'à cause de mort*, soit par testament, contrats de mariage ou autrement, pour quelque cause & occasion que ce fût; les dons de droits d'aubaine, de confiscation, de bâtardise, de déshérence, d'amende, de lods & ventes, de rachats, quint & requint, relief, treizièmes & autres semblables, de quelque nature qu'ils fussent, seroient nuls & de nul effet, s'ils n'étoient insinués & enregistrés ès greffes des Insinuations du ressort du bailliage ou justice du domicile des donateurs ou testateurs, & où seroient situés les biens donnés, dans quatre mois du jour de la date des actes, lequel temps, pour le regard des donations par testamens & substitutions, ne courroit que du jour du décès des donateurs ou testateurs; qu'il seroit payé six deniers pour livre de la valeur des choses données, outre le salaire accordé par les édits aux greffiers des Insinuations, à l'exception des dons mutuels usufructuaires, des substitutions, dons & legs en ligne directe, des fondations & legs pieux, pour lesquels il ne seroit payé aucune chose; & à l'égard des autres substitutions, qu'il ne seroit payé que trois deniers pour livre, au lieu de six deniers, par le premier institué, &c.

Pour fixer la jurisprudence que les cours avoient introduite sur le temps de la publication des substitutions & de l'Insinuation des donations, & qui étoit contraire aux articles 57 & 58 de l'ordonnance de Moulins, il a été ordonné par une déclaration du 17 novembre 1690, que les substitutions pourroient être publiées & registrées en tout temps; & que, lorsque la publication & l'enregistrement auroient été faits dans les six mois du jour auquel les substitutions auroient été faites, elles auroient leur effet du jour de leur date, tant contre les créanciers que contre les tiers acquéreurs des biens qui y seroient compris, & que si elles n'etoient publiées & enregistrées qu'après les six mois, elles n'auroient effet contre les memes créanciers & tiers acquéreurs, que du jour des publications & enregistremens; que les donations pourroient être insinuées pendant la vie des donateurs, quand même il y auroit plus de quatre mois qu'elles eussent été faites, & sans qu'il fût besoin d'aucun consentement du donateur, ni de jugement qui l'eût ordonné, & que lorsqu'elles ne seroient insinuées qu'après les quatre mois, elles n'auroient effet contre les acquéreurs des biens donnés, & contre les créanciers des donateurs, que du jour qu'elles auroient été insinuées.

L'édit du mois de décembre 1703, appelé communément l'*édit des Insinuations laïques*, contient le détail des actes qui doivent être insinués: ces actes sont énoncés dans l'article 3 & les suivans, jusqu'à l'article 18 inclusivement: en voici les dispositions.

« Art. 3. Voulons que toutes donations entre vifs » ou à cause de mort, soit de meubles ou immeu» bles, à l'exception de celles faites en ligne di» recte, par contrats de mariage, tous dons mu» tuels, ensemble toutes dispositions entre vifs ou » de dernière volonté, contenant des substitutions » ou exhérédations, soient insinuées & enregistrées » ès registres des greffiers des Insinuations laïques, » dans le temps & sous les peines portées par l'ar» ticle 124 de l'ordonnance de 1539, par les ar» ticles 37 & 58 de l'ordonnance de Moulins, & » par les déclarations des 10 juillet 1566 & 17 no» vembre 1690.

» Art 4. Seront en outre insinués ès registres » desdits greffiers, tous les actes ci-après par extrait sommaire seulement; savoir, tous les legs » faits par testament ou codicilles, dont les extraits » seront insinués à la diligence des exécuteurs tes» tamentaires ou des héritiers, sauf à répéter sur » les légataires en déduction de leur legs, & au » défaut desdits exécuteurs & héritiers, à la dili» gence des légataires, lesquels, non plus que les » donataires à cause de mort, ne pourront obtenir » la délivrance de leurs legs ou donations, que l'In» sinuation n'en ait été faite.

» Art. 5. Comme aussi les clauses de contrats de » mariage, contenant exclusion de communauté

» dans les pays où elle a lieu, & les séparations
» de biens entre mari & femme, ordonnées en
» justice.

» Art. 6. Toutes interdictions volontaires de contracter, & celles des prodigues, furieux & gens
» en démence, & les sentences & jugemens portant
» main-levée desdites interdictions.

» Art. 7. Toutes renonciations à successions ou
» communautés de biens entre maris & femmes,
» tous arrêts ou jugemens qui auront déclaré les
» exhérédations, donations, dons mutuels ou substitutions nulles, toutes lettres de bénéfice d'âge,
» d'inventaire & actes d'émancipation.

» Art. 8. Tous contrats d'union ou de direction
» de créanciers, ceux d'atermoiement, cession &
» abandonnement de biens, toutes sentences ou jugement portant nomination de curateurs aux successions vacantes, à substitutions, gens en démence & autres.

» Art. 9. Toutes lettres de répit ou arrêts de surséance, toutes les lettres d'anoblissement & amortissement, légitimation ou naturalité, érection de
» terres en marquisat, comté, baronnie, & autre
» titre de dignité, concession de justice, foires ou
» marchés.

» Art. 10. Seront, toutes donations d'immeubles
» entre vifs, ou à cause de mort, dons mutuels &
» substitutions, ensemble les jugemens qui les auront déclarés nulles, insinués & enregistrés ès
» registres des greffes des Insinuations, tant du lieu
» du domicile des donateurs ou testateurs, que de
» ceux où les immeubles seront situés, sans préjudice de la publication des substitutions prescrites
» par nos ordonnances.

» Art 11. Les donations d'effets mobiliers, &
» legs faits par testamens ou codicilles, seront insinués aux greffes des Insinuations du domicile
» des donateurs ou testateurs au jour de leur décès.

» Art. 12. Et quant aux actes d'exhérédations ou
» jugemens qui les auront déclarées nulles, ils seront insinués au greffe du lieu où ceux qui auront
» fait lesdites exhérédations auront leur domicile,
» au jour de la publication desdits actes, en cas
» qu'ils les rendent publics durant leur vie, sinon
» au greffe du lieu où ils auront leur domicile, au
» jour de leur mort.

» Art. 13. Les clauses des contrats de mariage,
» contenant exclusion de communauté dans les pays
» où elle a lieu, & les séparations de biens entre
» maris & femmes, seront insinuées au greffe des
» Insinuations du lieu où le mari aura son domicile
» dans le temps du contrat de mariage ou de sa séparation.

» Art. 14. Les renonciations aux successions, au
» greffe du lieu où les successions seront ouvertes,
» & celles à communauté de biens, au greffe du
» lieu du domicile du mari.

» Art. 15. Les interdictions & les jugemens qui
» en ordonneront main-levée, au greffe du lieu où
» l'interdit aura son domicile; les contrats d'union
» ou de direction des créanciers, ceux d'attermoiemens, cession ou abandonnement de biens, au
» greffe du lieu du domicile des débiteurs.

» Art. 16. Les actes d'émancipation, lettres de
» bénéfice d'âge ou d'inventaires, les sentences de
» nomination de curateurs à succession vacante, &
» autres ci-dessus, au greffe du domicile des personnes mises en curatelle, ou des lieux où les biens
» sont situés.

» Art. 17. Les lettres d'anoblissement, légitimation ou naturalité, les lettres de répit ou arrêts
» de surséance, au greffe du domicile de l'impétrant.

» Art. 18. Les lettres d'anoblissement, celles d'érection en fiefs, comtés, marquisats ou baronnies,
» concession de justice, foires & marchés, seront
» insinuées aux greffes des Insinuations des lieux où
» les biens, pour lesquels lesdites lettres auront été
» obtenues, seront situés ».

Par la déclaration du 19 juillet 1704, rendue en interprétation de l'édit du mois de décembre 1703, les séparations de corps & d'habitation, les actes d'admission au bénéfice d'inventaire sans lettres, les actes par lesquels les pères & les mères mettent leurs enfans hors de leur puissance, les lettres de réhabilitation de noblesse, & celles d'érection de roture en fief, ont encore été assujettis à l'Insinuation.

Par édit du mois d'octobre 1705, il a été ordonné que les notaires & tabellions, tant royaux que seigneuriaux, les greffiers des cours & de toute autre juridiction, soit royale ou seigneuriale, & en général tous les particuliers qui ont droit de passer des actes, seroient tenus de faire enregistrer & insinuer tous les contrats de vente & d'échange, les baux à rente foncière, rachetable ou non rachetable, les baux emphythéotiques, les ventes à faculté de réméré, les antichrèses, & les autres actes translatifs de propriété; les arrêts, jugemens, sentences, & autres actes sujets à l'Insinuation, dans la quinzaine du jour & date des actes, en même-temps qu'ils les feroient contrôler, & dans les mêmes bureaux. Le même édit leur a fait défense de délivrer ces actes aux parties avant qu'ils aient été insinués, à peine de 300 livres d'amende pour chaque contravention, à la réserve néanmoins des substitutions & des donations entre vifs qui doivent être insinuées à la diligence des parties, conformément à l'édit de 1703, & à la déclaration de 1704, dans les délais & sur les peines y portées.

Le roi a en même-temps déclaré qu'il n'entendoit rien innover en ce qui concernoit l'Insinuation des contrats de vente, d'échange, & autres actes translatifs de propriété des biens immeubles, situés hors de l'étendue des bureaux de la demeure des notaires, tabellions & greffiers, lesquels, attendu la distance des lieux, continueroient d'être insinués à la diligence des parties, aux bureaux où les biens se trouveroient situés, dans trois mois, à compter du jour de la date des actes, au lieu des six mois portés par l'édit de 1703 & la déclaration de 1704, & sur

les peines y portées. Sa majesté a seulement chargé les notaires, tabellions, greffiers, & autres qui passeroient & expédieroient les actes dont il s'agit, d'y faire mention qu'ils étoient sujets à l'Insinuation, pour que les parties n'en prétendissent cause d'ignorance.

Il a d'ailleurs été ordonné par l'édit dont il s'agit, que toutes les lettres de répit, d'anoblissement, de réhabilitation de noblesse, de bénéfice d'âge, d'inventaire, d'émancipation, d'amortissement, de légitimation, de naturalité, d'érection de terres en marquisats, comtés, baronnies, ou autres titres de dignité, & les concessions de foires & marchés, assujetties à l'Insinuation par les réglemens, seroient insinuées, & les droits payés avant l'enregistrement & l'entérinement de ces lettres, sous peine de nullité de l'enregistrement ou entérinement, & des procédures qui auroient été faites pour y parvenir, & de 300 liv. d'amende contre les procureurs qui auroient occupé.

Cet édit a aussi ordonné que les donataires d'effets mobiliers, par un même acte, ou les légataires de pareils effets, par un même article de testament ou codicille, payeroient chacun proportionnément à la valeur de ce qui leur auroit été donné ou légué sur le pied du tarif.

Enfin le même édit a encore ordonné que tous les actes, qui, par les coutumes & usages locaux, étoient sujets à l'Insinuation, seroient insinués, & les droits payés sur le pied de ceux qui étoient dus pour les actes de pareille nature, quoiqu'ils n'eussent pas été dénommés par les réglemens.

Par arrêt du 23 février 1706, le conseil a ordonné que tous les contrats de vente, d'échange, & les autres actes translatifs de propriété, ou sujets à l'Insinuation, dont l'enregistrement devoit être fait à la diligence des notaires, tabellions & greffiers, seroient insinués sur les minutes de ces actes, dans le temps porté par l'édit du mois d'octobre 1705, de quoi ces officiers seroient tenus de faire mention sur les grosses qu'ils délivreroient aux parties; & qu'à l'égard des actes dont l'Insinuation devoit se faire à la diligence des parties, suivant cet édit, ils seroient insinués sur les grosses & expéditions.

Comme les biens meubles & immeubles que les pères & les autres ascendans laissent à leurs enfans ou petits-enfans, par donation ou legs testamentaire, leur tiennent lieu de portion héréditaire, & que par cette considération ces biens ne méritent pas moins de faveur que ceux auxquels les enfans succèdent à titre d'héritiers en ligne directe, la déclaration du 2 août 1707 a ordonné que les donations à cause de mort, & les legs testamentaires, faits par les pères ou autres ascendans, à leurs enfans ou petits-enfans, seroient dispensés de l'Insinuation prescrite par les lois portant établissement des Insinuations laïques.

Par une autre déclaration du 20 mars 1708, il fut fait un nouveau réglement sur la perception des droits d'Insinuation. L'article 2 dispensa de tout droit d'Insinuation les donations faites par contrat de mariage, ou à cause de mort, par les pères & autres ascendans, à leurs enfans ou petits-enfans. L'article 3 ordonna que toutes les autres donations, soit entre vifs ou à cause de mort, autres que celles qui seroient faites par les pères ou autres ascendans, par contrat de mariage, celles qui auroient lieu par forme d'augment ou contre augment, les dons mobiles, engagemens, droits de rétention, agencemens, gains de noces & de survie, dans les pays où ils sont en usage, les dons mutuels, & toutes les autres donations de quelque nature qu'elles pussent être, soit qu'elles fussent stipulées entre mari & femme par contrat de mariage, soit qu'elles fussent faites par testament, & soit que ces actes continssent des institutions contractuelles, des substitutions, des fondations & donations en faveur des églises, couvens, monastères, hôpitaux & communautés, seroient insinués dans le temps, & sous les peines portées par l'article 2 de l'édit du mois de décembre 1703.

L'article 12 régla que les actes personnels passés dans les pays non sujets aux droits d'Insinuation, & dont l'Insinuation étoit nécessaire par rapport à l'état & à la qualité des personnes domiciliées dans ces pays, seroient seulement insinuées dans les lieux où les Insinuations étoient établies, au greffe de la juridiction dans le ressort de laquelle on voudroit faire usage de ces actes pour la première fois; & qu'après cette Insinuation, ils pourroient être exécutés dans toute l'étendue du royaume.

S'étant élevé des doutes sur la validité des Insinuations des donations faites aux bureaux qui avoient été établis par la déclaration du 19 juillet 1704, dans les lieux dépendans des justices des seigneurs particuliers, & y ayant une contestation à cet égard, portée à la cinquième chambre des enquêtes du parlement de Paris, il fut ordonné, avant faire droit aux parties, qu'elles se retireroient pardevers le roi, pour obtenir des lettres de déclaration de sa volonté.

En conséquence, il fut ordonné par une déclaration du 30 novembre 1717, que toutes les Insinuations faites jusqu'alors, & celles qui seroient faites dans la suite aux bureaux établis en conséquence de la déclaration de 1704, seroient aussi valables que si elles avoient été faites dans les justices royales; que les commis établis pour recevoir les Insinuations dans les justices des seigneurs particuliers, seroient tenus d'avoir des registres paraphés par le premier ou plus ancien officier du siège royal où ces justices ressortiroient; que ces registres seroient clos & arrêtés à la fin de chaque année par les commis de ces bureaux particuliers, pour être ensuite par eux portés au greffe de la justice royale du ressort; & qu'il seroit dressé procès-verbal par le premier juge de l'état des mêmes registres, au bas duquel les préposés au greffe des Insinuations du siège royal s'en chargeroient pour en délivrer des expéditions aux parties qui les requerroient.

Les dons mobiles, augmens, contre-augmens, gains de noces & de survie, ayant été déclarés sujets à l'Insinuation par l'article 3 de la déclaration du 20 mars 1708, il s'est élevé des contestations, dans lesquelles on a prétendu que ces actes devoient être déclarés nuls, faute d'Insinuation : l'on a opposé, au contraire, que les termes généraux des lois faites par l'édit de 1703 & par la déclaration de 1708, devoient être interprétés selon la nature des actes auxquels il s'agissoit de les appliquer : qu'à la vérité, la peine de nullité tomboit justement sur les donations entre vifs & les autres actes semblables, auxquels un tiers pouvoit être intéressé, & qui, par cette raison, méritoient d'être regardés comme non avenus, lorsqu'on ne les avoit pas rendus publics, par la solennité de l'Insinuation; mais qu'il seroit trop rigoureux d'étendre la même peine à des dispositions qui, sans recevoir le caractère d'une véritable donation, ne sont que de simples conventions matrimoniales, stipulées entre les parties contractantes, soit pour aider le mari à soutenir les charges du mariage, soit pour balancer les avantages qu'il fait reciproquement à sa femme, & pour établir par-là une espèce de compensation aussi juste que favorable, &c.

En conséquence, il a été ordonné, par la déclaration du roi du 25 juin 1729, que l'édit de 1703 & la déclaration du 20 mars 1708, seroient exécutés, sans toutefois que la peine de nullité qu'ils prononçoient pût être étendue aux dons mobiles, augmens, contre-augmens, engagemens, droits de rétention, agencemens, gains de noces & de survie dans les lieux où ils étoient en usage, quand même ils n'auroient pas été insinués dans les formes & les délais prescrits pour les autres donations.

L'ordonnance du mois de février 1731 & la déclaration du 17 de ce mois, ont prescrit pour l'Insinuation des donations des formalités qui doivent être inviolablement observées. Ces lois ont ordonné que toutes les donations entre vifs de meubles ou d'immeubles, mutuelles, réciproques, rémunératoires, onéreuses, même à la charge de service ou fondations, en faveur de mariage & autres, en quelque sorte & manière que ce fût, seroient insinuées dans le temps & sous les peines portées par l'ordonnance de Moulins de 1566, par la déclaration du 17 novembre 1690, & par l'édit de décembre 1703.

Il faut excepter de cette règle générale les donations faites par contrat de mariage en ligne directe. L'article 19 de l'ordonnance de 1731, les a dispensées de la formalité de l'Insinuation.

Nous avons indiqué à l'article Donation, les lieux où la formalité de l'Insinuation devoit être remplie.

Les commis aux bureaux des Insinuations sont tenus de prêter serment pardevant le premier officier du siège royal, près duquel ils sont établis, & de tenir un registre coté & paraphé par cet officier, dans lequel les donations faites par des actes particuliers, sinon la partie de l'acte qui contient la donation avec ses charges & conditions, doivent être insérées & enregistrées tout au long. Telles sont les dispositions de l'article 24 de l'ordonnance, & de l'article 2 de la déclaration de 1731.

Suivant l'article 3 de cette déclaration, les commis sont obligés de communiquer leurs registres sans déplacer, à quiconque veut les voir, & de délivrer, lorsqu'ils en sont requis, des extraits ou expéditions des actes qui y sont insérés.

Voyez au surplus la cinquième partie de l'article Donation, où nous avons rapporté tout ce qui est relatif à l'Insinuation des donations.

Après avoir donné le précis des principales lois concernant l'Insinuation, il convient d'établir les règles qui s'appliquent en général aux actes sujets à cette formalité : quant aux questions particulières relatives à tel ou tel acte, elles se trouvent traitées sous la dénomination de chacun de ces actes.

Le droit d'Insinuation est considéré comme le salaire de la formalité : la quotité de ce droit pour les actes translatifs de propriété ou d'usufruit d'immeubles, est le centième denier ou le demi-centième denier de leur valeur : *Voyez* Droit de Centième denier. A l'égard de tous les autres actes, le droit d'Insinuation est fixé par le tarif du 29 septembre 1722 (1).

---

(1) *Ce tarif qui a été enregistré au parlement le 8 octobre 1722, contient les 19 articles suivans :*

Art. 1. Pour toutes donations entre vifs, à cause de mort ou autrement, de meubles ou immeubles, à l'exception de celles faites en lignes directe, par contrat de mariage, ou à cause de mort, & de celles entre vifs ou à cause de mort, de sommes mobiliaires qui n'excéderont pas trois cents livres en faveur des églises, chapelles, couvens, monastères, hôpitaux & communautés, pour œuvres pies, sera payé :

Savoir, pour celles de cinquante livres & au-dessous, dix sous.

De cinquante livres à cent livres, une livre.

De cent livres & au-dessus, à raison de vingt sous pour chaque cent livres, sans néanmoins que le droit puisse excéder cinquante livres.

Et pour les donations ou legs qui ne contiendront point d'évaluation ou estimation des choses données, sera payé cinquante livres.

2. Testamens ou codicilles en faveur de toutes personnes, autres que les descendans en ligne directe, dans lesquels le legs universel ou l'hérédité mobiliaire ne seront point évalués : les droits en seront payés suivant la qualité des testateurs ou donateurs, sans préjudice de l'Insinuation des legs particuliers, des substitutions s'il y en a, & du centieme denier des immeubles :

Savoir, pour ceux des personnes constituées en dignités, ecclésiastiques ou laïcs, gentilshommes qualifiés, ou ceux qui possèdent des terres ayant haute, moyenne ou basse-justice, soit gentilhommes ou roturiers, présidens, conseillers, avocats ou procureurs généraux, & greffiers en chef des parlemens & autres cours supérieures; officiers de finance, secrétaires du roi, trésoriers & autres pourvus d'emplois considérables, fermiers, sous-fermiers & traitans des droits du roi, banquiers & marchands en gros de toutes les villes; premiers officiers & bourgeois vivans de leur revenu des villes où il y a cour supérieure, presidial ou évêché, leurs veuves & enfans de l'un ou de l'autre sèxe, cinquante livres.

Il y a dans tous les bureaux des regiſtres pour enregiſtrer & inſinuer diſtinctement les actes ſujets à l'un & à l'autre de ces deux droits : ainſi les mutations d'immeubles ſont inſinuées ſur le regiſtre du centieme denier, & les autres actes ſur le regiſtre de l'Inſinuation ſuivant le tarif.

Tous les actes indiſtinctement, qui ſont aſſujettis à l'Inſinuation par les ordonnances ou réglemens, doivent être revêtus de cette formalité, avant qu'on puiſſe les faire ſignifier, s'en ſervir en juſtice, paſſer d'autres actes en conſéquence, ou en faire quelque autre uſage public que ce ſoit. C'eſt ce qui réſulte

---

Pour ceux des chanoines, curés & autres eccléſiaſtiques, pourvus de bénéfices de toutes les villes & paroiſſes, ſimples gentilshommes, officiers de judicature des préſidiaux, bailliages, ſénéchauſſées, vigneries, élections & autres juridictions royales; premiers officiers & bourgeois vivans de leur revenu, de toutes les autres villes que celles mentionnées en l'article précédent, directeurs, receveurs & principaux commis des fermes & droits du roi, trente livres.

Pour ceux des officiers de judicature des duchés-pairies, & autres juridictions ſeigneuriales, reſſortiſſantes nûment ès parlemens, avocats, notaires, procureurs, greffiers & autres officiers; médecins, chirurgiens, apothicaires, peintres, ſculpteurs, orfèvres, marchands en détail, & autres notables artiſans des villes ou il y a cour ſupérieure, préſidial, bailliage, ſénéchauſſée, élection, & autres juridictions royales, vingt livres.

Pour ceux des eccléſiaſtiques qui ne ſont pourvus d'aucun bénéfice, de toutes les villes & paroiſſes, officiers de judicature des autres juridictions ſeigneuriales; procureurs, notaires, greffiers, & autres officiers des mêmes juridictions : médecins, chirurgiens, apothicaires, marchands, bourgeois des autres villes, gros laboureurs & fermiers, dix livres.

Pour ceux des artiſans, manouvriers, journaliers & autres perſonnes du commun des autres villes, trois livres.

Et pour ceux des ſimples manouvriers, journaliers & autres perſonnes du commun de la campagne, une livre dix ſous.

3. Pour chacun des legs faits par teſtamens, codicilles ou donations à cauſe de mort, ſera payé par les héritiers, légataires univerſels, ou exécuteurs teſtamentaires, les droits réglés par l'article premier du préſent tarif, & à proportion des ſommes données à chaque légataire, deſquels droits il leur ſera tenu compte par leſdits légataires, lors du payement de leurs legs, chacun pour ce qui les concernera.

4. Dons mutuels entre maris & femmes, les droits en ſeront payés ſuivant la qualité du mari :

Savoir, pour ceux des perſonnes conſtituées en dignités, gentilshommes qualifiés, ceux qui poſſedent des terres ayant haute, moyenne ou baſſe-juſtice; officiers des cours ſupérieures, greffiers en chef deſdites cours, officiers & gens du roi des préſidiaux, bailliages, ſénéchauſſées, élections & autres juridictions royales; ſecrétaires du roi, tréſoriers de France, receveurs généraux des finances, receveurs des tailles, & tous autres officiers de finance, fermiers, ſous-fermiers, & traitans des droits du roi, directeurs, receveurs & principaux commis des fermes, banquiers & négocians en gros, cinquante livres.

Pour ceux des ſimples gentilshommes, officiers de judicature, autres que ceux dénommés en la claſſe ci-deſſus; avocats, notaires, procureurs, greffiers, huiſſiers, médecins, chirurgiens, apothicaires, bourgeois, marchands en détail, & notables artiſans des villes, vingt livres.

Pour tous autres artiſans des villes, laboureurs, fermiers & habitans de la campagne, cinq livres.

Les mêmes droits ſeront payés pour les donations mutuelles & réciproques entre maris & femmes, ou autres particuliers, qui ne contiendront point d'évaluation, ſuivant la qualité de la perſonne dénommée dans l'acte qui produira le plus fort droit.

5. Subſtitutions de biens, meubles ou immeubles, les droits ſeront payés par chacun ſubſtitué, ſuivant la qualité des ſubſtitués, ſans néanmoins qu'il puiſſe être perçu plus de quatre droits, compris l'inſtitution, en quelque nombre que ſoient les ſubſtitués :

Savoir, pour celles faites par les perſonnes eccléſiaſtiques ou laïques, dénommées dans la première claſſe de l'art. 2 du préſent tarif, cinquante livres.

Par celles dénommées dans la deuxième, trente livres.

Par celles dénommées dans la troiſième, vingt livres.

Par celles dénommées dans la quatrieme, dix livres.

Et par celles dénommées dans les cinq & ſixième, cinq livres.

6. Exhérédation, ſera payé cinquante livres.

7. Séparation de biens, de corps ou d'habitation, ou excluſion de communauté entre maris & femmes, ſoit qu'elles ſoient ſtipulées par contrat de mariage & autres actes, ou ordonnées en juſtice, le droit en ſera payé ſuivant la qualité du mari, & ſur le pied réglé par l'art. 4 du préſent tarif.

8. Pour les interdictions de contrat des prodigues, furieux, gens en démence, ou pour quelque autre cauſe que ce ſoit, volontaires ou ordonnées en juſtice, quinze livres.

9. Et pour les actes & jugemens qui auront caſſé, annullé, ou fait main-levée des actes mentionnés aux articles précédens, il ne ſera payé que moitié des droits.

10. Pour chacune lettre d'anobliſſement, réhabilitation de nobleſſe, légitimation, naturalité, érection de roture en fief, érection en duchés, marquiſats, comtés, baronnies & autres titres de dignités, conceſſions de juſtice, foires ou marchés, ſera payé par chacun impétrant, cent livres.

11. Pour chaque quittance du droit d'amortiſſement dû par les gens de main-morte, & pour chaque quittance du droit d'indemnité dû aux ſeigneurs; ſavoir :

Pour les biens de valeur de cinq cents livres & au deſſous, dix livres.

De cinq cents livres à deux mille livres, vingt livres.

De deux mille livres à quatre mille livres, quarante livres.

De quatre mille livres à ſix mille livres, ſoixante livres.

De ſix mille livres à dix mille livres, quatre-vingt livres.

De dix mille livres & au deſſus, cent livres.

Lorſque la quittance d'amortiſſement aura été inſinuée, & le droit payé, les lettres d'amortiſſement ſeront inſinuées *gratis*.

12. Renonciation à ſucceſſion, le droit ſera payé pour chacun des renonçans, ſuivant la qualité des perſonnes décédées :

Savoir, par les perſonnes dénommées dans la premiere claſſe de l'article 4 du préſent tarif, en y comprenant les eccléſiaſtiques poſſédant bénéfice ou dignités, ſix livres.

Par celles dénommées dans la deuxième, en y comprenant les ſimples eccléſiaſtiques, trois livres.

Et par celles dénommées dans la troiſième, une livre.

13. Renonciation à communauté entre mari & femme, le droit ſera payé ſuivant la qualité du mari.

Savoir, par les perſonnes dénommées dans la premiere claſſe de l'article 4 du préſent tarif, ſix livres.

Par celles dénommées dans la deuxieme, trois livres.

de

de l'article 20 de l'édit du mois de décembre 1703.

Et par l'article 8 de la déclaration du 19 juillet 1704, il a été ordonné que les actes sujets à l'Insinuation, ne pourroient avoir aucun effet en justice ni autrement, en quelque sorte & manière que ce fût, avant qu'ils eussent été insinués, à peine de nullité des procédures faites avant l'Insinuation, de perte des fruits ou revenus échus jusqu'au jour de l'Insinuation, & de 300 livres d'amende contre les parties & les procureurs qui auroient occupé.

L'article 11 de la déclaration du 20 mars 1708, a ordonné que les notaires & les greffiers, tant de Paris, que des autres villes du royaume, seroient tenus de faire mention dans les actes qu'ils passeroient pour la sûreté & l'exécution de ceux qui étoient sujets à être insinués, de l'Insinuation qui en auroit été faite, & de la date, du lieu & du nom du greffier qui auroit insinué, sous peine d'être garans du payement des droits, & de 300 livres d'amende pour chaque contravention.

Deux arrêts du conseil des 5 mai 1716 & 27 avril 1717, ont confirmé une ordonnance de l'intendant de Poitiers, qui avoit condamné le sieur Mesnard au payement du centième denier d'un bail à rente passé devant notaires le 12 octobre 1714, & à trois cents livres d'amende, solidairement avec l'huissier, pour avoir fait faire aux fermiers, le 12 janvier 1715, un commandement de vider les lieux, avant que ce bail à rente fût insinué.

Par un autre arrêt du 18 août 1726, le conseil, en cassant un jugement du sénéchal de Landerneau, lui a fait défense, ainsi qu'à tout autre juge, d'entériner des lettres de dispense d'âge, & d'émanciper aucun impétrant avant l'Insinuation des lettres, à peine d'interdiction & de nullité des jugemens, & a condamné le curateur & le mineur à l'amende & au payement du droit d'Insinuation des lettres & de la sentence.

Par un autre arrêt du 8 avril 1721, le conseil a cassé une ordonnance du lieutenant général du bailliage de Dourdan, & a condamné le nommé Borgne, huissier, à trois cents livres d'amende, pour avoir signifié un contrat de vente d'immeubles non insinué.

Par un autre arrêt du 6 juillet 1723, le conseil a déclaré nulle la procédure faite à la requête de la veuve Dubois, en conséquence de son contrat de mariage, portant exclusion de communauté, non insinué, & a condamné cette veuve, ainsi que le Bailli, procureur au châtelet, & Blaru, huissier, chacun à une amende de 300 livres, & au payement des droits d'Insinuation.

Par un autre arrêt du 26 septembre 1726, le conseil a confirmé une ordonnance, par laquelle Pierre Hebert avoit été condamné à une amende de 300 livres, pour avoir fait la lecture d'un contrat d'acquisition de biens en Normandie, avant qu'il fût insinué.

Et par celles dénommées dans la troisième, une livre.

14. Pour toutes lettres de bénéfice d'âge, lettres & actes d'émancipations, lettres de bénéfice d'inventaire, ou pour l'inventaire dans les pays où le bénéfice d'inventaire a lieu, sans qu'il soit besoin d'obtenir de lettres, actes d'acceptations ou jugemens qui permettront de se porter héritiers bénéficiaires, sera payé pour chacun des impétrans émancipés, acceptans, ou héritiers, par rapport à la qualité de la personne de la succession de laquelle il s'agit :

Savoir, par les personnes dénommées dans la première classe de l'article 4 du présent tarif, en y comprenant les ecclésiastiques possédant bénéfices ou dignités, quinze livres.

Par celles dénommées dans la seconde, en y comprenant les simples ecclésiastiques, six livres.

Et par celles dénommées dans la troisième, trois livres.

15. Pour chaque nomination de curateur aux successions vacantes, à substitutions, aux interdits, aux mineurs & autres, soit par acte judiciaire ou volontaire, pour quelque cause que ce soit, les droits en seront payés pour chaque succession, & pour chacun des interdits, mineurs & autres compris dans un même acte ou sentence, par rapport à la qualité de la personne de la succession de laquelle il s'agit :

Savoir, par ceux dénommées dans la première classe de l'article 4 du présent tarif, en y comprenant les ecclésiastiques possédant bénéfices ou dignités, six livres.

Par ceux dénommés dans la deuxième, en y comprenant les simples ecclésiastiques, trois livres.

Et par ceux denommés dans la troisième, une livre.

16. Contrats d'union ou de direction de créanciers, ceux d'atermoiement ou abandonnement de biens, pourvu que l'abandonnement soit fait par le débiteur à ses créanciers, pour être vendus en direction, sera payé dix livres.

Et lorsque l'abandonnement ne sera pas fait par le débiteur à ses créanciers, pour être les biens vendus en direction, le droit de centième denier en sera payé comme des rentes pures & simples.

17. Pour chacune lettre de répit, arrêts, jugemens, sentences portant surséance générale, soit qu'ils soient accordés par sa majesté, ou par les cours & autres juridictions, vingt livres.

18. Pour la recherche sur les registres, lorsque les juges auront permis d'en delivrer des extraits, ne sera payé que dix sous, si on indique l'année dans laquelle l'Insinuation aura été faite ; mais lorsque les commis seront obligés d'en faire la recherche sur plusieurs années, il sera payé dix sous pour chacune année, à compter du jour de la passation de l'acte, jusqu'à celui de l'Insinuation seulement ; & lorsqu'il ne sera délivré que simples extraits, sera payé dix sous pour chacun desdits extraits ; mais s'il est requis copie entière de l'enregistrement des actes, sera payé par rôle de grosses, même droit qui se paye, pour les expéditions en papier, aux greffes des sièges royaux, près lesquels lesdites Insinuations seront établies.

19. Tout lesquels droits, ensemble les quatre sous pour livre, pendant le temps que la livrée en doit être faite au profit de sa majesté, seront payés par toutes sortes de personnes, exemptes & non exemptes, privilégiées & non privilégiées, sans aucune exception, pour quelque cause & sous quelque prétexte que ce soit ou puisse être, nonobstant tous édits, déclarations, arrêts, réglemens & usages à ce contraires, sans que les fermiers desdits droits, leurs commis & préposés, puissent faire remise ou modération des droits en faveur de qui que ce soit, ni à eux-mêmes pour actes qui les concerneront, à peine de restitution du quadruple, & de trois cents livres d'amende pour chacun acte, dont les droits n'auront pas été payés.

Fait & arrêté au conseil royal des finances, tenu à Versailles le vingt-neuvième jour de septembre mil sept cent vingt-deux. *Signé* LOUIS : *Et plus bas* PHELYPEAUX.

Par deux autres arrêts du 17 Novembre 1735, Pierre Nace, huissier à la chambre des comptes de Paris, & Charles Simon, huissier au châtelet, ont été condamnés à une amende de 300 livres, pour avoir signifié des arrêts de surséance générale non insinués.

Par un autre arrêt du 28 janvier 1747, le conseil a confirmé une ordonnance de l'intendant de Caen, qui avoit condamné à l'amende de 300 livres le sieur de la Bigne, & l'huissier dont il s'étoit servi pour une prise de possession de biens, en vertu d'une sentence, avant qu'elle fût insinuée.

Par un autre arrêt du 24 février 1752, le conseil a condamné le sieur Thomas Duchesne Dupré, & le sieur de la Borde, procureur au parlement de Paris, à 300 livres d'amende, pour avoir fait enregistrer des lettres de noblesse avant l'Insinuation.

Par un autre arrêt du 2 mars de la même année, Brouillard, huissier au châtelet de Paris, & les parties qu'il servoit, ont été condamnés à l'amende pour raison d'un exploit fait en vertu d'un contrat d'union de créanciers, non insinué.

Les règles qu'on vient d'établir doivent, comme nous l'avons observé plus haut, s'appliquer aux actes que les coutumes & les usages locaux assujettissent à l'Insinuation. C'est en conformité de ce principe, que, par ordonnance de l'intendant de Rouen, du 29 décembre 1750, il a été jugé que le testament du sieur de Guillerville, portant donation à ses deux enfans puinés, du tiers de ses biens situés en Caux, devoit être insinué, & les droits payés au fermier pour cette disposition, avant de s'en servir; attendu que, suivant l'article 286 de la coutume de Normandie, ces donations devoient être insinuées dans les six mois, depuis le decès du pere, à peine de nullité.

Lorsqu'un acte est sujet au contrôle, il ne peut être insinué qu'il n'ait été préalablement contrôlé.

Le conseil a décidé le premier décembre 1736, en conséquence de cette règle, que l'Insinuation d'une disposition testamentaire devoit être précédée du contrôle du testament.

Quand un acte est assujetti à la formalité de l'Insinuation, on doit payer tous les droits qui en sont dus. Ce principe ne souffre d'exception, que pour les testamens, & seulement en faveur des légataires particuliers : ils peuvent faire insinuer leurs legs, sans faire insinuer les autres dispositions : il suffit à leur égard que le testament soit contrôlé pour qu'ils puissent s'en faire délivrer les extraits qui les concernent, à l'effet de les faire insinuer; mais l'héritier, le légataire universel, ou l'exécuteur testamentaire, ne peuvent requérir l'Insinuation du testament, sans payer en même-temps les droits d'Insinuation de toutes les dispositions qu'il contient, & dont la caducité n'est pas prouvée, sauf à eux à répéter aux légataires ce qui peut les concerner.

Cette jurisprudence a été confirmée par un arrêt du conseil, rendu le 17 octobre 1721, dans l'espèce suivante.

Le sieur le Comte, avocat, exécuteur testamentaire du sieur le Vasseur, ayant présenté l'extrait du testament, contenant sa nomination, pour être insinué, le fermier soutint qu'il devoit faire insinuer le testament en entier, sauf à répéter le droit sur chaque légataire : le sieur le Comte répondoit qu'on ne pouvoit l'obliger à faire insinuer en entier un testament qui contenoit des legs caducs & nuls; mais l'arrêt cité le condamna *à faire insinuer en entier les différentes dispositions du testament, & à en payer les droits, sauf à les répéter sur les légataires, & à être fait déduction des legs que le sieur le Comte justifieroit être caducs.* Il fut ajouté par l'arret, qu'*au cas que quelques-uns des légataires auroient payé le droit d'Insinuation de leur legs, il en seroit fait compte à l'exécuteur testamentaire, en rapportant la preuve de l'Insinuation & du payement.*

Le droit d'Insinuation étant le salaire de la formalité, il faut en conclure qu'on ne peut se dispenser de le payer toutes les fois que cette formalité a lieu. C'est ce que le conseil a jugé une infinité de fois, & particulièrement par un arrêt du 17 août 1762, qui a débouté le sieur Chiflot de Saint-Moré, de sa demande en restitution des droits d'Insinuation, perçus sur le testament de la dame Tuffier, pour des substitutions que le parlement a jugé ne point exister (1).

---

(1) *La matière dont il s'agit, étant disertement discutée dans le vu de cet arrêt, nous allons le rapporter.*

Vu au conseil d'état du roi le mémoire présenté en icelui par le sieur Chiflot de Saint-Moré, maître des comptes de Bourgogne & Bresse, contenant que la dame Tuffier ayant fait en 1725, un testament, dans lequel le commis a cru appercevoir dans les termes, tant du legs particulier de douze mille livres, fait à la demoiselle Goulard, femme du sieur Chiflot, que dans ceux du legs universel, une substitution, il exigea en conséquence, & reçut la somme de quatre cent quatre-vingt-quatre livres seize sous, dans laquelle se trouve comprise celle de cent quatre-vingt livres payée pour l'Insinuation, tant du legs de douze mille livres, que du legs universel portés audit testament. Il s'est élevé entre les parties intéressées une contestation qui avoit pour objet de savoir si la clause dont il s'agit renferme une substitution, ou une simple stipulation de propre ; & par arrêt rendu à l'audience de la grand'chambre, le 4 mai 1762, il a été jugé qu'il n'y avoit point de substitution dans ledit testament. Aussi-tôt que cet arrêt a été rendu, le suppliant s'est présenté au fermier des Insinuations, pour lui demander la restitution de la somme qui avoit été perçue pour raison de la prétendue substitution, que le parlement a jugé ne pas exister. Le fermier lui a répondu, que suivant la déclaration du roi du mois de janvier 1699, les parties ne sont plus recevables à demander la restitution des droits induement perçus, deux ans après l'expiration du bail des droits de cette espèce; qu'ainsi la quittance étant de 1755, & la demande en restitution faite au mois de mai 1762, il étoit non-recevable en sa demande. La réponse à l'objection qu'on lui fait, est que la prescription ne peut courir que du jour que l'action est ouverte; il est vrai que les droits d'Insinuation dont est question, ont été payés en 1755, parce que le fermier a prétendu qu'il y avoit une substitution, & qu'il en a exigé les droits; mais ce n'est que le 4 mai 1762 qu'il a été jugé que le testament ne contenoit point de substitution : ce n'est donc que du jour que l'arrêt a décidé la question, que le suppliant a été en droit de demander la restitution des droits.

Insinuations eccléſiaſtiques.

C'eſt celle qui ſe fait au greffe de la juridiction eccléſiaſtique pour les actes qui y ſont ſujets, tels que les proviſions des bénéfices, & autres actes qui y ſont relatifs, les lettres de vicariat général, ou pour préſenter aux bénéfices, les proviſions d'official, de vice-gérent, de promoteur, de greffier des officialités ou chapitres, les révocations de ces actes, &c.

Les fraudes & les abus qui peuvent ſe commettre dans ces ſortes d'actes, donnerent lieu à Henri II de créer, par édit du mois de mars 1553, des greffes d'Inſinuations eccléſiaſtiques dans chaque diocèſe, & permit aux archevêques & évêques d'y nommer juſqu'à ce qu'il en eût été autrement ordonné.

Mais l'exécution de cet édit ayant été négligée, Henri IV, par l'édit de juin 1595, érigea ces greffes en offices royaux, ſéculiers & domaniaux.

Cependant le clergé obtint de Louis XIII, en 1615, la permiſſion de rembourſer ceux qui avoient acquis ces offices, à la charge d'y commettre des perſonnes laïques capables.

Quelques évêques ayant commis à ces places leurs domeſtiques, l'ordonnance de 1617 enjoignit à ces greffiers de ſe démettre de leurs places.

Le même prince, par ſon édit de 1637, créa dans les principales villes du royaume des contrôleurs des procurations, pour réſigner, & autres actes concernant les bénéfices.

Les difficultés qui s'élevèrent pour l'exécution de ce dernier édit, donnèrent lieu à une déclaration en 1646, qui permit au clergé de rembourſer ces contrôleurs, au moyen de quoi leur charge ſeroit faite par les greffiers des Inſinuations des diocèſes.

Cette dernière déclaration ayant été interprétée diverſement par les différentes cours, Louis XIV, pour fixer la juriſprudence ſur cette matière, donna un édit au mois de décembre 1691, par lequel, en ſupprimant les anciens offices de greffier des Inſinuations eccléſiaſtiques, & en en recréant de nouveaux, il régla les actes qui ſeroient ſujets à Inſinuation, & la manière dont cette formalité ſeroit remplie.

Voici les principales diſpoſitions de cette loi.

« Art. 5. Nul ne pourra être pourvu d'un office » de greffier des Inſinuations eccléſiaſtiques, ni être » commis à l'exercice d'un pareil office, s'il n'eſt » laïc, âgé de 25 ans, non parent de banquier au » degré de père, fils, oncle, neveu ou frère, non » officier ni domeſtique d'aucun eccléſiaſtique. Seront leſdits greffiers aſſidus ès villes & lieux de

---

perçus, & il n'a pas différé plus de huit jours à la demander au fermier; il n'eſt donc pas dans le cas de la déclaration de 1699, dont la diſpoſition ne peut s'appliquer qu'à ceux qui ont négligé pendant deux années depuis l'expiration du bail, de former leur demande. Le ſuppliant s'eſt préſenté auſſi-tôt que ſon droit a été ouvert; il ne peut donc y avoir aucune fin de non-recevoir à lui oppoſer. Pour prouver la juſtice de ſa demande, il joint à ſa requête le certificat du greffier des Inſinuations; le mémoire imprimé, fait dans la conteſtation, & l'arrêt qui a jugé qu'il n'y avoit point de ſubſtitution; par lequel mémoire au conſeil, ledit ſieur Chiflot de Saint-Moré, auroit conclu à ce qu'il plût au roi ordonner que les droits induement perçus lui ſeront reſtitués. Le mémoire de Pierre Henriet, adjudicataire des fermes générales, contenant que ſon commis a perçu les droits dont il s'agit, ſur une ſubſtitution qu'il a induite des termes du teſtament même, & qui avoient également paru en établir une, au ſieur de Saint-Moré, ainſi qu'il réſulte du mémoire imprimé, remis par lui au parlement, lors de l'inſtance entre lui & le ſieur de Brezé, préſident en la cour des monnoies de Paris. En effet, il eſt dit par ce mémoire, page 5, que la dame Chiflot s'étant adreſſée à pluſieurs juriſconſultes très-éclairés, ſoit à Paris, ſoit à Dijon, tous lui ont répondu, que des termes employés par la dame Tuffier, il réſultoit clairement qu'elle avoit voulu ſubſtituer les biens compris dans le legs univerſel, aux héritiers maternels des légataires; ſur quoi ladite dame s'eſt munie de cinq conſultations. Le défenſeur du ſieur de Saint-Moré ſoutient auſſi en ſon nom l'exiſtence de la ſubſtitution; ainſi, le commis a donc pu en appercevoir une: au ſurplus, dès que les parties ſont entrées en conteſtation, & qu'elles ont voulu faire décider la queſtion en juſtice, il étoit indiſpenſable que la clauſe conteſtée fût préalablement inſinuée, & l'ayant été, le droit perçu pour cette formalité eſt irrévocablement acquis au fermier. C'eſt ce que le conſeil a diſertement jugé le 25 juin 1746, ainſi qu'il ſuit: Le ſieur de Berville, lieutenant général des armées du roi avoit, par ſon teſtament, ſubſtitué au profit du ſieur de Berville, colonel du régiment de Rouergue, tous les biens meubles & immeubles que le ſieur de Berville, fils unique du teſtateur, devoit recueillir comme ſon ſeul héritier. Le ſieur de Berville grevé, perſuadé que cette ſubſtitution étoit nulle de plein droit, à cauſe des diſpoſitions contenues dans ſon contrat de mariage, & ſur le point de l'attaquer pour en faire prononcer la nullité, offrit par un mémoire préſenté au conſeil, d'en payer les droits d'Inſinuation, mais demanda que dans le cas où la ſubſtitution viendroit à être annullée, il fût ordonné que les droits qu'il auroit payés lui ſeroient reſtitués. Le fermier répondit & prouva qu'il avoit été jugé nombre de fois, notamment le 9 novembre 1737, qu'il ne pouvoit décider de la validité ou invalidité des actes, & que ſi on vouloit les attaquer, il falloit que les droits en fuſſent préalablement acquittés; il établit pour principe, établi par les réglemens, qu'on ne pouvoit faire uſage des actes ſujets à l'Inſinuation, ſans les faire préalablement revêtir de cette formalité; qu'ainſi les ſieurs de Berville ne pouvoient, l'un demander la nullité de la ſubſtitution en queſtion, l'autre en ſoutenir la validité, ſans la faire inſinuer; enfin, que le droit d'Inſinuation étoit un émolument, un ſalaire attaché au greffier des Inſinuations, pour raiſon de l'enregiſtrement & de la formalité qu'il donnoit aux actes; qu'ainſi toutes les fois que l'Inſinuation étoit requiſe & jugée néceſſaire, le droit payé pour cette Inſinuation n'étoit pas ſujet à être reſtitué, ſuivant qu'il réſulte de la déciſion, portant que les droits ſont dus ſur les énonciations des actes, & non ſur leur exécution. Ainſi la ſubſtitution doit être inſinuée, ſans eſpérance de reſtitution; d'ailleurs, le ſieur de Berville ne peut former valablement demande en nullité de cette ſubſtitution, ſans préalablement l'avoir fait inſinuer. Par lequel mémoire ledit Pierre Henriet auroit conclu à ce que ledit ſieur Chiflot de Saint-Moré fût débouté de ſa demande. Vu auſſi les pièces jointes par ledit ſieur de Saint-Moré, enſemble les réglemens concernant l'Inſinuation. Ouï le rapport du ſieur Bertin, conſeiller ordinaire au conſeil royal, contrôleur général des finances. Le roi en ſon conſeil, a débouté & déboute le ſieur Chiflot de Saint-Moré de ſa demande en reſtitution de partie des droits perçus ſur le teſtament de la dame Tuffier. Fait au conſeil d'état du roi, tenu à Verſailles le 17 août 1762.

» résidence, pour expédier promptement les parties, » & sans retardement; auquel effet pourront avoir » près d'eux un ou plusieurs commis pour exercer » leurs charges en leur absence, maladie ou em- » pêchement légitime; lesquels commis prêteront » serment pardevant le juge royal de leur résidence, » & feront toutes expéditions & enregistremens né- » cessaires; & en cas de refus ou délaiment d'insi- » nuer, permettons aux parties de sommer lesdits » greffiers ou leurs commis, en présence d'un no- » taire royal & apostolique, & de deux témoins, » d'enregistrer les actes qui leur seront présentés; » & s'il n'y satisfont, ladite sommation & acte qu'on » voudra faire insinuer, seront montrés au lieute- » nant général, ou en son absence, au substitut de » notre procureur général, en ladite sénéchaussée » ou bailliage de la ville où fait sa résidence ledit » greffier; & où il n'y auroit point de sénéchaussée » ou bailliage, au juge royal en chef du lieu, & en » son absence, au substitut de notre procureur gé- » néral, par l'un desquels l'acte de sommation & » refus sera signé, & lui en sera laissé copie; moyen- » nant quoi, voulons que les actes soient de pareille » force que s'ils avoient été insinués, sans néanmoins » que les parties en puissent abuser, supposant des » refus ou des retardemens.

» Art. 6. Ne pourront lesdits greffiers & commis » avoir qu'un seul registre en même-temps, ni en- » registrer aucune expédition en un nouveau registre » que le précédent ne soit entièrement rempli, à » peine de punition corporelle contre lesdits greffiers » & commis, & de privation de leurs charges; & » seront obligés de représenter leurs registres aux » archevêques & évêques de leur résidence, à nos » procureurs généraux & à leurs substituts, lors- » qu'ils en seront par eux requis, pour voir s'ils » y ont gardé la forme prescrite par notre présent » édit, sans néanmoins que, sous ce prétexte, ils » puissent être dessaisis de leursdits registres.

» Art. 7. Ne pourront aussi lesdits greffiers ni » leurs commis, instrumenter comme notaires royaux » & apostoliques, en aucun acte sujet à l'Insinuation » dans leurs registres, à peine de nullité de l'acte: » leur défendons de laisser aucun blanc entre les » enregistremens, à peine d'être procédé contre » le greffier, comme faussaire, & de 1500 livres » d'amende, dommages & intérêts des parties.

» Art. 8. Voulons que les registres des greffiers » des Insinuations contiennent au moins trois cents » feuillets, & que chaque page soit réglée de lignes » droites, tant en haut qu'en bas, & aux côtés; & » qu'avant d'écrire ou enregistrer aucune expédi- » tion en icelui, ils soient tenus de le présenter à » l'archevêque ou évêque diocésain, & au lieute- » nant général de la sénéchaussée ou bailliage du » lieu, lesquels feront coter de nombres continus » tous les feuillets dudit registre, parapheront & » feront parapher chacun d'iceux par leurs gref- » fiers, & signeront avec eux l'acte qui en sera écrit » à la fin du dernier feuillet, contenant le nombre » des feuillets d'icelui, le jour qu'il aura par eux » été paraphé, & le quatrième qu'est ledit registre; » le tout à peine contre ledit greffier, de faux, de » 3000 livres d'amende, dépens, dommages & in- » térêts des parties.

» Art. 9. Les édits faits par les rois nos prédé- » cesseurs sur l'Insinuation des actes concernant l'état » des personnes ecclésiastiques, & les titres des bé- » néfices, seront à l'avenir inviolablement observés » en ce qui n'est point dérogé par notre présent » édit, & en les renouvelant en tant que besoin se- » roit, & y ajoutant, ordonnons que les lettres de » tonsure, celles des quatre mineurs, de sous-dia- » conat, de diacre & de prêtrise, ensemble les dé- » missoires, seront insinués dans le mois au greffe » du diocèse de l'évêque qui aura conféré les ordres; » les indults pour être promus aux ordres avant » l'âge, ou hors les quatre-temps, les dispenses sur » le défaut de naissance pour prendre les ordres, les » signatures d'absolution *à malâ promotione*, celles » d'absolution d'apostasie avec dispense pour les or- » dres, les dispenses sur les irrégularités avec réha- » bilitation aux ordres, les protestations pour récla- » mer contre les ordres de sous-diacre & de diacre: » les brefs déclaratoires de nullité de la promotion » à l'ordre de sous-diacre ou de diacre; les sentences » de fulmination desdites dispenses & brefs, seront » insinuées dans le mois de la fulmination pour celles » qui sont en forme commissoire, & dans le mois » de la promotion aux ordres, pour celles qui sont » en forme gracieuse; sinon, & en cas de défaut » d'Insinuation, ne pourront les parties s'en servir » devant nos juges dans les complaintes bénéficiales, » ni autres instances concernant leur état. Faisons » défenses à nos juges d'y avoir égard.

» Art. 10. Toutes procurations pour résigner » purement & simplement en faveur, pour cause de » permutation, de coadjutorerie, avec future suc- » cession, ou en quelque autre façon que ce soit, » même pour unions entre les mains de notre saint » père le pape, de son légat ou de l'ordinaire, con- » sentir création ou extinction de pensions, les révo- » cations desdites procurations, les significations » d'icelles, les provisions en cour de Rome, de la » légation ou de l'ordinaire, expédiées sur lesdites » résignations, les requisitions & refus de *visa*, les » actes de fulmination, les *visa*, les procurations » pour prendre possession, les prises de possession, » les publications d'icelles, les actes de répudiation, » ou refus d'accepter une résignation, seront insi- » nués dans le temps ci-après déclaré.

» Art. 11. Toutes procurations pour résigner en » faveur ou pour permuter, seront insinuées avant » d'être envoyées en cour de Rome, ès greffes des » diocèses dans lesquels les notaires les auront re- » çues; & si elles avoient été passées hors les diocèses » où les bénéfices résignés sont situés, les pourvus » desdits bénéfices sur icelles seront en outre tenus » de les faire registrer dans le greffe des Insinuations » du diocèse, au dedans duquel les bénéfices seront

» affis, dans trois mois après l'expédition de leurs » provifions, le tout à peine de nullité.

» ART. 12. Si les réfignataires ou permutans, » pourvus par le pape, ont différé leur prife de » poffeffion plus de fix mois, & les pourvus par dé- » miffion ou permutation en la légation ou par l'or- » dinaire, plus d'un mois, ils feront tenus de prendre » ladite poffeffion, & icelle faire publier & in- » finuer conjointement avec la provifion, au plus » tard, deux jours avant le décès du réfignant ou » copermutant, fans que le jour de la prife de pof- » feffion, publication & Infinuation d'icelles, & » celui de la mort du réfignant, foient compris dans » ledit temps de deux jours, & à faute d'avoir pris » ladite poffeffion, & icelles fait publier & infinuer » deux jours vacans, avant ledit décès; voulons lef- » dits bénéfices être déclarés, comme par ce préfent » édit nous les déclarons vacans par la mort du ré- » fignant.

» Art. 13. Déclarons les provifions des collateurs » ordinaires, par démiffion ou permutation, nulles » & de nul effet & valeur, au cas que par icelles » les indultaires, gradués, brevetaires de joyeux » avènement & de ferment de fidélité, foient pri- » vés de leurs grâces expectatives, ou les patrons » de leurs droits de préfentation, fi les procura- » tions pour faire les démiffions & permutations, » enfemble les provifions expédiées fur icelles par » les ordinaires, n'ont été infinuées deux jours » francs avant le décès du réfignant ou permutant, » le jour de l'Infinuation & celui du décès non com- » pris; ce que nous voulons être exactement gardés » par nos juges, fans y contrevenir, à peine de » nullité de leurs jugemens (1).

» Art. 14. Les préfentations des patrons ecclé- » fiaftiques & laïcs, les repréfentations, les pro- » vifions des bénéfices féculiers & réguliers en titre » ou commende par les collateurs ordinaires, les » nouvelles commendes obtenues à Rome, les man- » demens des archidiacres pour mettre en poffeffion, » les collations laïques, les provifions de cour de » Rome par mort ou dévolut, les requifitions de » *vifa*, les *vifa*, les actes de refus, les certificats » de banquiers que la grâce eft accordée par le » pape, les ordonnances des juges, les fentences & » arrêts portant permiffion de prendre poffeffion ci- » vile, les prifes de poffeffions, les atteftations des » ordinaires pour obtenir des bénéfices en forme » grâcieufe, les procurations pour prendre poffef- » fion, les prifes de poffeffion & autres expéditions, » feront infinués dans le mois de leur date au greffe » du diocèfe où les bénéfices font fitués; & fi lef- » dites expéditions ont été datées d'un lieu hors » le diocèfe, & ne peuvent pas commodément y » être infinués dans ce délai, les parties feront te- » nues, pour en affurer la date, de les faire infi- » nuer dans le mois, au greffe du diocèfe où elles » auront été faites; & feront en outre obligées de les » faire infinuer deux mois après au greffe du dio- » cèfe où les bénéfices font fitués : comme auffi, » voulons que les provifions des ordinaires qui con- » tiennent la collation de deux ou plufieurs béné- » fices affis en divers diocèfes, foient enregiftrées » en l'un & l'autre defdits diocèfes; favoir, celles » de l'ordinaire dans le mois de leurs dates au greffe » de l'un defdits diocèfes, & le mois fuivant dans » le greffe de l'autre; & celles de cour de Rome » ou de la légation, au greffe pareillement de cha- » cun defdits diocèfes, un mois après la prife de » poffeffion de chacun defdits bénéfices, le tout à » peine de nullité.

» Art. 15. Seront pareillement fujettes à l'Infi- » nuation dans le mois, à peine de nullité, les pro- » vifions de bénéfices accordées par les ordinaires » fur notre nomination, les prifes de poffeffion def- » dits bénéfices, & de ceux étant à notre collation » à titre de régale, ou à caufe de la fondation des » églifes, nonobftant l'article 16 de notre déclara- » tion du mois d'octobre 1646, que nous avons ré- » voqué pour ce regard feulement.

» Art. 16. Les bulles de cour de Rome, conte- » nant provifions d'archevêchés, d'évêchés, d'ab- » bayes, de prieurés conventuels, de premières di- » gnités des églifes cathédrales & collégiales, ou » d'autres bénéfices fitués ès pays prétendus d'obé- » dience en forme commiffoire ou grâcieufe, celle

---

(1) *Cet article a été interprété par une déclaration du 10 novembre 1748, qui contient les quatre articles fuivans :*

Art. 1. L'article 13 de l'édit du mois de décembre 1691, concernant les Infinuations eccléfiaftiques, fera exécuté felon fa forme & teneur, & en y ajoutant en tant que de befoin, déclarons nulle & de nul effet & valeur, toute provifion fur démiffion ou permutation émanée, foit des collateurs ordinaires, ou de la vice-légation d'Avignon, en cas que les démiffions ou permutations, enfemble les provifions expédiées fur icelles, n'aient pas été infinuées deux jours francs avant le décès du réfignant ou du permutant, le jour de l'Infinuation & celui du décès non compris.

2. La difpofition de l'article précédent aura lieu, foit que les indultaires, gradués ou autres expectans, ou les patrons y foient intéreffés, ou autrement, en quelque cas que ce foit; & faute d'avoir rempli la formalité de l'Infinuation, deux jours francs avant le décès du titulaire, conformément audit article, les collateurs ordinaires pourront, nonobftant les provifions par eux accordées, difpofer des bénéfices réfignés & permutés, comme vacans par mort; & lefdits bénéfices pourront être conférés comme tels, par toutes autres voies légitimes & canoniques.

3. Voulons que la feule date du jour puiffe être utile, & foit regardée comme telle en toutes provifions bénéficiales, fans que dans le cas de la concurrence entre deux provifions données le même jour, foit par le vice-légat d'Avignon, ou par d'autres collateurs, la date de l'heure marquée dans l'une, puiffe lui faire donner la préférence fur celle qui ne contiendroit que la date du jour.

4. Voulons que toutes les difpofitions de notre préfente déclaration foient exécutées, à peine de nullité des jugemens qui y feroient contraires, & ce, à compter du jour de la publication qui en fera faite en la manière accoutumée. Si donnons en mandement, &c.

» des coadjutoreries, toutes les dispenses pour obtenir bénéfice, celles pour en retenir d'incompatibles & autres, les fulminations desdites bulles & dispenses, les actes de prise de possession, les signatures de cour de Rome, & bulles expédiées en la légation d'Avignon par mort ou dévolut, généralement tous autres actes faits en exécution desdites bulles & signatures, seront insinués dans le mois après la prise de possession, à peine de nullité.

» Art. 17. Les homologations de concordats en cour de Rome ou à la légation, les bulles & signatures contenant la création & l'extinction d'une pension, & les procurations pour y prêter consentement, seront insinuées au greffe des diocèses où les bénéfices chargés de pension sont situés, & ce, dans trois mois, à compter du jour que les banquiers expéditionnaires auront reçu lesdites expéditions; & à cette fin, seront tenus lesdits banquiers, d'écrire au dos desdites expéditions le jour qu'ils les auront reçus.

» Art. 18. Les lettres de degrés, les certificats de temps d'étude, les nominations par les universités, les significations desdites lettres, les procurations pour notifier les noms & surnoms des gradués en temps de carême, les notifications, les significations de lettres d'indult, accordées aux officiers de notre parlement de Paris, celles des lettres de joyeux avènement & de serment de fidélité, les procurations pour requérir bénéfices, seront insinuées au greffe du diocèse dans lequel seront situés les prélatures, chapitres, dignités & autres bénéfices de patrons & collateurs, auxquels lesdites lettres seront adressées; & en sera ladite Insinuation faite dans le mois de la date de chacune desdites significations : seront pareillement insinués dans le mois de leur date, les requisitions de bénéfices faites par lesdits expectans, les présentations & collations qui leur seront données, les actes de refus, les provisions concédées par les exécuteurs desdites grâces expectatives, les actes de prise de possession, & les décrets d'érection, de suppression & union des bénéfices, le tout à peine de nullité.

» Art. 19. Et d'autant qu'il paroît souvent devant nos juges des réclamations contre les professions religieuses suspectes d'antidates, voulons que les actes de réclamation dans les cinq années contre la profession religieuse, ensemble les dispenses de la publication d'un ou deux bans de mariage, soient insinués dans le mois de leur date, à peine de nullité (1) : & seront pareillement insinués les actes de vêture, de noviciat & profession, les indults de translation d'un ordre à un autre, les brefs déclaratoires de nullité d'une profession religieuse, les sentences sur lesdits brefs, les dispenses de mariage, & les sentences de fulmination : autrement les parties ne pourront s'en servir devant nos juges, & seront tenus les greffiers d'insinuer sans frais lesdits actes concernant la profession des religieux & religieuses des ordres mendians.

» Art. 20. Enjoignons à tous pourvus de bénéfices, qui n'ont pas acquis la possession annale paisible, de faire insinuer dans les mois, à compter du jour de la publication de notre présent édit, les titres & les actes en vertu desquels ils sont entrés en possession de leurs bénéfices, sinon & en cas qu'ils y soient troublés, faisons défenses à nos juges d'avoir égard auxdits titres & actes.

» Art. 21. Les vicariats pour présenter & conférer bénéfices, même les procurations baillées par les chanoines absens, pour nommer aux bénéfices qui vaqueront en leur tour, ou les conférer, ne pourront sortir aucun effet ni aucunes nominations, présentations ou collations, être faite en vertu d'iceux, jusqu'à ce qu'ils ayent été registrés au greffe du diocèse où est assis le chef-lieu des prélatures, chapitres & dignités, desquels dépendent les bénéfices; & seront sujettes à semblables Insinuations, les révocations desdits vicariats, les provisions d'official, celles de vice-gérent, de promoteur, de substitut, de greffier des officialités ou chapitres, & les actes de remerciment faits par les prélats ou chapitres auxdits officiers, pour en pourvoir d'autres à leur place.

» Art. 22. Enjoignons à nos cours de parlement, à notre grand conseil, & à tous nos autres juges, de tenir la main à l'exécution de notre présent édit; leur défendons d'avoir égard aux actes ci-dessus exprimés, qui n'auront été insinués; & si aucun jugement ou arrêt étoit donné au contraire, nous l'avons dès-à-présent déclaré nul, & de nul effet & valeur.

» Art. 23. Et pour engager les particuliers qui se feront pourvoir desdits offices, à exercer leurs charges avec assiduité & sans distraction, vou-

(1) *Cette disposition a été interprétée par une déclaration du 16 février 1692, enregistrée au parlement le 28 du même mois, qui porte ce qui suit :*

Nous avons, en interprétant en tant que de besoin seroit notre édit du mois de décembre 1691, dit & déclaré, disons & déclarons, voulons & nous plaît, qu'à l'avenir, du jour de la publication des présentes, les dispenses de mariages & les publications de bans, ou les dispenses qui en auront été obtenues, ensemble l'Insinuation desdites dispenses, soient énoncées dans les actes de célébration de mariage, lorsqu'ils seront enregistrés par les curés ou vicaires : leur défendons de mettre lesdits actes de célébrations sur leurs registres, si lesdites dispenses ne sont insinuées, & sans y faire mention desdites dispenses de mariage, des publications de bans, ou des dispenses qui en auront été obtenues, ensemble de l'Insinuation desdites dispenses & de sa date; le tout à peine de 50 liv. d'amende pour chaque contravention, applicables aux hôpitaux des lieux, au payement de laquelle ils pourront être contraints par saisie de leur temporel, dérogeant pour cet effet à l'art. 19 de notredit édit du mois de décembre 1691, lequel nous voulons au surplus être exécuté selon sa forme & teneur.

» lons qu'outre les droits que nous leur permettons » de prendre, suivant le tarif arrêté en notre con» seil (1), ils jouissent encore de quatre cents livres » de gages, de trois quartiers desquels le fonds sera » laissé dans l'état de nos domaines de chaque gé» néralité, pour leur être payés par nos fermiers ; &

---

(1) *Voici ce tarif :*

Pour l'Insinuation des bulles d'archévêchés ou évêchés, & la prise de possession, 30 livres.

Pour l'Insinuation des bulles d'abbayes, fulmination & prise de possession, 20 liv.

Pour l'Insinuation des bulles de prieurés conventuels de nomination royale, fulmination & prise de possession, 18 liv.

Pour l'Insinuation des bulles des premières dignités des églises cathédrales & prieurés conventuels, collatifs, fulmination de bulles & prise de possession, 15 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire & une prise de possession, 12 liv.

Pour les bulles des premières dignités des églises collégiales, fulmination & prise de possession, 9 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & une prise de possession, 6 liv.

Pour les signatures des dignités, personnats & offices des églises cathedrales, *visa* & prise de possession, 8 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & prise de possession, 7 liv.

Pour les signatures des dignités, personnats & offices des églises collégiales, *visa* & prise de possession, 7 liv.

S'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & prise de possession, 6 liv.

Pour les signatures des prébendes des églises métropolitaines & cathédrales, *visa*, prise de possession & publication, 6 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & prise de possession, 5 liv.

Pour les signatures des prébendes des églises collégiales, *visa*, prise de possession & publication, 5 liv.

S'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & une prise de possession, 4 liv.

Pour les prises de possession des premières dignités des églises cathédrales, en vertu de provision en régale, 8 liv.

Prises de possession des dignités, personnats & offices des églises cathédrales, en vertu de provision en régale, 4 liv.

Prises de possession des prébendes des églises cathédrales & collégiales, en vertu de provision en régale, 3 liv.

Prises de possession des premières dignités des églises de fondation royale, 4 liv.

Prises de possession des dignités, personnats & offices des églises de fondation & collation royale, 3 liv. 10 s.

Prises de possession des prébendes dans les chapitres de fondation & collation royale, 2 liv.

Signatures en forme commissoire ou gracieuse, *visa*, prises de possession de semi-prébendes, chapellenies, chapelles & autres bénéfices du bas-chœur des églises cathédrales & collégiales, 4 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & une prise de possession, 3 liv.

Signatures de prieurés simples en titre ou commende, en forme commissoire ou gracieuse, *visa*, prise de possession & publication, 8 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & une prise de possession, 6 liv.

Signatures en forme commissoire ou gracieuse, *visa*, & prise de possession d'offices claustraux, 3 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire & une prise de possession, 2 liv.

Signatures de nouvelle commende, 3 liv.

Signatures de prieurés-cures en titre ou en commende, cures-vicairies perpétuelles, chapellenies, chapelles, *visa*, prise de possession & publication, 5 liv.

Et s'il n'y a qu'une collation de l'ordinaire, & une prise de possession, 4 liv.

Présentations, représentations, mandemens d'intronisation, réquisitions de provisions, ou *visa*, avec refus ou sans refus, attestations de vie & mœurs pour faire expédier en forme gracieuse, procuration pour prendre possession, sera payé pour chacun desdits actes, 10 s.

Les concordats & homologations d'iceux, à Rome ou à la légation, 3 liv.

Procuration pour résigner en faveur purement & simplement, pour cause de permutation, ou en quelqu'autre façon & manière que ce soit, 1 liv. 10 s.

Révocations de procurations pour résigner, & signification d'icelles, 1 liv. 10 s.

Répudiation d'une résignation ou autre provision, 1 liv.

Créations de pensions sur archévêchés, évêchés, abbayes, prieurés conventuels de nomination royales, 8 liv.

Créations de pensions sur autres bénéfices, 4 liv.

Procurations pour consentir à la réduction ou extinction d'une pension, 1 liv.

Signatures d'extinction de pension sur bénéfices de nomination royale, 6 liv.

Signatures d'extinction de pension sur autres bénéfices, 3 liv.

Significations des lettres d'indults, de joyeux avènement & de serment de fidélité, procurations pour requérir bénéfices, réquisitions, sera payé pour chacun desdits actes, 1 liv.

Lettres de degrés, certificats de temps d'étude, nominations par les universités, significations desdites lettres, procurations pour notifier les nom & surnom d'un gradué en temps de carême, actes de notification, procuration pour requérir bénéfice, réquisition, sera payé pour chacun desdits actes, 1 liv.

Chaque lettre d'ordre, 10 s.

Démissoires pour prendre les ordres, 10 s.

Indult pour être pourvu aux ordres hors les quatre-temps, 1 l. 10 s.

Indults pour être pourvu aux ordres avant l'âge, & autres dispenses de Rome ou de la légation, sur la promotion ou rehabilitation aux ordres, ou absolution à *malâ promotione*, sera payé pour chacun desdits indults & dispenses, 4 liv.

Protestations contre la promotion, avec ordre de sous-diacre & diacre, 1 liv.

Brefs déclaratoires de nullité de la promotion à l'ordre de sous-diacre ou de diacre, & sentences de fulminations, 4 liv.

Les décrets d'érections, suppression, & union de bénéfices, 12 liv.

Dispenses d'âge sans provision, pour tenir des abbayes, prieurés conventuels ou autres bénéfices, 12 liv.

Dispenses sans provision sur le défaut de naissance pour tenir bénéfices, 6 liv.

Brefs de dispense sur bigamie, *ad ordines & beneficia*, 12 liv.

Dispenses sur irrégularité jugée, & sentences de fulmination, 4 liv.

Dispenses pour séculiers & religieux, sur incompatibilité de bénéfices, 6 liv.

Certificats de banquier que la grâce est accordée, sentences ou arrêts portant permission de prendre possession, prise de possession, 2 liv.

» afin qu'ils vaquent avec liberté à leurs fonctions, » nous leur accordons pareillement l'exemption de » logement effectif des gens de guerre, de la collecte » des tailles, guet & garde, tutelle, curatelle, & » autres charges.

» Si donnons en mandement, &c. ».

Observez que, quoique la plupart des articles de l'édit qu'on vient de rapporter, prononcent la peine de nullité, faute de l'Insinuation des actes dans un certain délai, cependant l'article 22, en ordonnant aux cours & à tout autre juge de tenir la main à l'exécution de cette loi, & en leur défendant d'avoir égard aux actes exprimés dans les articles précédens, dit simplement, *qui n'auront été insinués*, & ne dit pas *qui n'auront été insinués dans les délais marqués;* d'où l'on doit conclure qu'il suffit que les actes exprimés dans l'article 21 & autres, qui ne disent pas que l'Insinuation sera faite dans les délais marqués, à peine de nullité, soient insinués avant d'être produits en justice.

Il y a plus: divers arrêts postérieurs à l'édit n'ont eu aucun égard au défaut d'Insinuation de plusieurs actes dans les délais fixés par cet édit: ces actes ont été jugés valables, quoiqu'insinués après ces délais, lorsqu'ils ne pouvoient pas servir de fondement aux abus que l'édit a eu pour objet de réprimer.

C'est ainsi que par arrêt du 23 mars 1700, rapporté au premier tome des arrêts notables, le parlement de Paris a maintenu un gradué dans la possession de la cure d'Atrechy, quoique son acte de notification du mois de septembre 1697, & celui de réitération du 23 mars 1698, n'eussent été insinués qu'en novembre 1698.

Par un autre arrêt du 9 avril 1710, le grand conseil a maintenu le sieur le Vayer dans le prieuré de Lyon, quoique la provision donnée par le collateur n'eût été insinuée que quatre mois après sa date.

Par un autre arrêt du 26 juin 1721, l'abbé Lorenchet, conseiller au parlement, a été maintenu dans la possession du sous-doyenné d'Orléans, quoique la procuration qui avoit été passée pour résigner ce bénéfice, n'eût été insinuée à Orléans que deux ans après sa date, & que l'article 11 de l'édit de 1691 eût prescrit cette insinuation dans les trois mois, sous peine de nullité.

Par un autre arrêt du 15 mai 1722, le parlement de Paris a maintenu dom Huchet, religieux bénédictin de Saint-Flour, dans la possession d'un prieuré du diocèse de Sens, quoique les provisions qu'il avoit obtenues à Rome *per obitum*, n'eussent été insinuées que plus d'un mois après le *tradita* du banquier.

Par un autre arrêt du 17 août de la même année, le parlement de Paris a maintenu Fiacre Germain, gradué, dans la possession de la théologale de Beaune, quoique ses provisions n'eussent été insinuées qu'après le mois. M. Gilbert de Voisin, avocat général, observa qu'un obituaire de cour de Rome, qui manquoit des qualités requises pour posséder une théologale, n'étoit pas partie capable pour relever ce défaut.

On ne déclare pas nulles les lettres de tonsure & de prêtrise, faute d'Insinuation: c'est ce qui résulte d'un arrêt du 19 août 1729, par lequel le parlement de Paris, sans s'arrêter à une demande en nullité de lettres de tonsure & de prêtrise, faute d'avoir été insinuées, a maintenu le sieur Belleval dans la prévôté de l'église de Montpellier, & a débouté le sieur Brosseau de sa demande.

Par arrêt de réglement du 12 juillet 1746 (1), le

Actes de vêture, noviciat & profession dans les monastères non mendians, 1 liv. 10 s.

Induits de translation d'un ordre à un autre, pour y tenir bénéfice, 6 liv.

Actes de réclamation d'un religieux contre sa profession, 3 liv.

Brefs déclaratoires de nullité d'une profession religieuse, & sentences de fulmination, 4 liv.

Dispenses de mariage entre pauvres, & sentences de fulminations, seront registrées gratuitement.

Dispenses de mariage entre riches, sans cause ou avec cause, & sentence de fulmination, 12 liv.

Dispenses d'un ou de deux bans de mariage, 3 liv.

Lettres de vicariat pour présenter & conférer bénéfices dépendans d'une dignité, 5 liv.

Provisions d'official ou vice-gérent, 5 liv.

Provisions de promoteur, de substitut de promoteur, & de greffier d'officialité, sera payé par chacun, 3 liv.

Actes de révocation des lettres d'un vicaire général, ou de remercîment fait par les prélats ou chapitres à un official, vice-gérent, promoteur, substitut de promoteur, & greffier d'officialité, sera payé pour chacun, 1 liv.

Fondations à perpétuité d'un bénéfice, 4 liv.

Fondations de prestimoines, saluts, processions & obits, 2 liv.

Seront payés pour les bulles & signatures de la légation, les mêmes droits que ceux qui sont taxés pour les bulles, brefs & signatures expédiées à Rome. Fait sa majesté défenses aux greffiers des Insinuations ecclésiastiques & à leurs commis, d'exiger ni recevoir, sous quelque prétexte que ce puisse être, plus grande somme que celle contenue au présent tarif, encore qu'elle leur fût volontairement offerte, à peine de concussion.

(1) *Comme cet arrêt renferme différentes dispositions importantes, relativement à la représentation & communication des registres des greffiers des Insinuations ecclésiastiques, &c. nous allons le rapporter.*

Vu au conseil d'état du roi les mémoires respectivement présentés en icelui par les sieurs agens généraux du clergé de France, & Pierre le Blanc, sous-fermier des domaines, contrôle des actes & des exploits, Insinuations laïques, centième denier, amortissement, franc-fiefs, droits réservés & autres y joints, de la province de Normandie, & subrogé à Charles Requier son prédécesseur. Ceux des sieurs agens généraux du clergé, contenant entre autres choses, que le sous-fermier desdits droits, & ses préposés, sous prétexte de découvrir les actes assujettis au payement d'aucuns desdits droits, prétendent que les registres des greffes des domaines des gens de main-morte, & ceux des greffes des Insinuations ecclésiastiques, doivent leur être ouverts; qu'ils ne contestent point au sous-fermier le droit de vérifier les registres des

conseil

conseil a exempté de la formalité de l'Insinuation ecclésiastique, les dispenses de parenté, obtenues pour causes infamantes, par rapport aux mariages; les dispenses obtenues *super defectu natalium*; les absolutions *à malâ promotione*, & les absolutions de toute autre irrégularité.

---

greffes des domaines des gens de main-morte, mais qu'il n'a aucun droit d'entrer dans les greffes des Insinuations ecclésiastiques, ni aucun titre qui l'y autorise: que la prétention à cet égard est nouvelle, les anciens sous-fermiers ayant toujours régi sans exiger la représentation des registres desdits greffes: que le sous-fermier ne s'appuye que sur la déclaration du 20 mars 1708, dans laquelle les greffiers des Insinuations ecclésiastiques ne sont pas dénommés, mais seulement les greffiers royaux & seigneuriaux, les greffiers des gens de main-morte, & autres personnes publiques; en sorte que la disposition de cette déclaration, à la prendre dans le sens le plus favorable au sous-fermier, ne sauroit être étendue au-delà des greffiers des domaines des gens de main-morte, dont les registres sont sujets à représentation, & n'a aucune application au greffe des Insinuations ecclésiastiques, dont les registres ne peuvent être soumis à la visite du sous-fermier & de ses proposés, qu'il n'en résulte un abus considérable, parce qu'il est dû un secret religieux aux actes que ces registres renferment, dont une infinité intéressent l'honneur des familles, l'état des personnes, & souvent même le secret des consciences; tels sont les dispenses de parenté pour causes infamantes, par rapport au mariage; celles qui sont obtenues *super defectu natalium*, les absolutions *à malâ promotione*, & celles sur toutes autres irrégularités: que les particuliers qui se soumettent aux Insinuations ecclésiastiques, ne consentent de rétablir le défaut de leur état, que parce qu'ils comptent & ont droit de compter sur le secret des registres, & que si on les voyoit livrés aux employés du sous-fermier, bien des personnes pourroient persévérer dans leur désordre, plutôt que d'exposer à une révélation publique le secret de leur conscience & de leur état: que la communication des registres des Insinuations ecclésiastiques n'est même d'aucune utilité au sous-fermier, parce qu'ils renferment peu d'actes sujets aux droits de la ferme, & que ces actes sont d'ailleurs reçus par les notaires, dans les études desquels il peut trouver la preuve des contraventions, s'il s'en commet: qu'ainsi le sous-fermier doit être débouté de sa demande: que cependant, si sa majesté jugeoit la représentation des registres des Insinuations ecclésiastiques, nécessaire à l'exploitation des droits de ses sous-fermiers, elle est très-humblement suppliée d'accorder au clergé un arrêt qui dispense de la formalité de l'Insinuation ecclésiastique, les dispenses de parenté pour causes infamantes, par rapport au mariage, celles obtenues *super defectu natalium*, les absolutions *à malâ promotione*, & de celle sur toutes autres irrégularités, pour conserver le secret si nécessaire à l'honneur des familles: que cette formalité est d'autant moins essentielle, que tous les brefs d'absolution & de dispenses, obtenues en cour de Rome, ont toute la publicité & l'authenticité qu'on peut desirer, indépendamment de la formalité de l'Insinuation ecclésiastique, puisque ces différentes dispenses sont enregistrées dans les registres des expéditionnaires, & fulminées dans les officialités ou les parties intéressées pourront avoir recours; que l'exemption que demande aujourd'hui le clergé n'est pas sans exemple, sa majesté ayant ordonné, par deux arrêts du conseil, des 16 décembre 1698, & 19 septembre 1705, que les dispenses des trois bans qui avoient été assujettis au contrôle & à l'enregistrement par l'édit du mois de décembre 1691, seroient dispensés de cette formalité; que les motifs de ces arrêts sont les mêmes que ceux sur lesquels le clergé fonde sa demande, qui souffre d'autant moins de difficulté, que presque tous les diocèses sont propriétaires des offices de greffiers des Insinuations ecclésiastiques, & qu'il offre d'indiviser les autres propriétaires, s'il y en a, sur le pied du capital au denier vingt du produit d'une année commune, composée sur les douze dernières, du montant des droits qui se trouveront supprimés par l'arrêt demandé. Ceux dudit le Blanc, sous-fermier desdits droits, contenant que la demande qu'il a formée de la représentation des registres des Insinuations ecclésiastiques, est fondée en titre; qu'elle n'est pas nouvelle, & que l'exercice du droit qu'il réclame est incontestablement nécessaire pour la régie des droits dont la ferme lui a été confiée; que la déclaration du 20 mars 1708, art. 13, enjoint à tous notaires & tabellions, tant royaux, que seigneuriaux, greffiers, gens de loi, greffiers des gens de main-morte, & autres personnes publiques, de donner communication de leurs registres aux préposés de la ferme, à peine de deux cents livres d'amende; que les greffiers des Insinuations ecclésiastiques sont des greffiers royaux, domaniaux & séculiers, suivant l'édit de leur création du mois de décembre 1691: qu'il n'y a même que les laïcs, aux termes de l'article 5 du même édit, qui puissent être pourvus de ces offices, & commis à en faire les fonctions; qu'ils se trouvent par conséquent dénommés dans la déclaration de 1708, sous leur qualité de greffiers royaux, & par une suite de conséquences naturelles, assujettis à la représentation de leurs registres: que si on les regarde comme greffiers de gens de main-morte, parce que l'exercice de leurs fonctions est borné aux affaires & personnes de la main-morte, ils se trouvent de même compris dans ladite déclaration sous la dénomination de greffiers de gens de main-morte: que le clergé reconnoît que les greffiers des domaines des gens de main-morte, ne peuvent se dispenser de donner communication de leurs registres aux préposés du fermier, & que cet article convenu entraîne nécessairement la décision de l'autre, parce que le seul motif qui acquiert au fermier le droit d'entrer dans les greffes des gens de main-morte, est que les greffiers des gens de main-morte sont dénommés dans la déclaration de 1708, & que les greffiers de leurs domaines enregistrent des actes assujettis à la formalité du contrôle, au payement des droits d'Insinuation laïque, centième denier, amortissement, & autres: or, tout est pareil ici; les greffiers des Insinuations ecclésiastiques sont dénommés dans la déclaration de 1708, sous le titre de greffiers royaux & sous celui de greffier des gens de main-morte, & ils enregistrent un plus grand nombre d'actes assujettis au droit de la ferme, que les greffiers des domaines: le fermier a donc plus d'intérêt encore à visiter ce greffe, que celui des domaines des gens de main-morte: que la déclaration de 1708 n'est pas le premier titre qui ait enjoint aux greffiers des Insinuations ecclésiastiques, de représenter leurs registres aux préposés de la ferme des droits réunis au domaine de sa majesté; que l'arrêt du 12 septembre 1693 les y oblige notamment & formellement; qu'ainsi la demande du fermier est fondée en titre précis, & n'est pas nouvelle: que la vérification desdits registres est plus essentielle au fermier que celle des registres de tout autre greffe, puisqu'il y a un grand nombre d'actes sujets à la formalité de l'Insinuation ecclésiastique, qui le sont également à des droits de contrôle, Insinuation laïque, centième denier, amortissement, indemnité, & autres: tels sont les actes de prises de possession, collation, fondation, titres cléricaux, & une multitude d'autres actes ordinaires & journaliers, qu'il seroit trop long de détailler: que la seule objection proposée contre le droit du fermier, est que les registres des Insinuations ecclésiastiques renferment des actes que la bienséance exige de tenir dans le secret: mais cette objection n'avoit-elle pas la même force en 1693, lorsqu'il parut nécessaire au conseil, pour l'exploitation des fermes de sa majesté, d'ordonner la représentation des registres des Insinuations ecclésiastiques? Qu'à l'égard de l'expédient que propose le clergé, de dispenser de la formalité de l'Insinuation ecclésiastique les dispenses

Voyez les lois citées dans cet article ; la collection de jurisprudence ; le dictionnaire des domaines ; les mémoires sur les droits du roi ; les lois ecclésiastiques de France ; le recueil de jurisprudence canonique ; le dictionnaire de droit canonique, &c. Voy. aussi les articles DROIT DE CENTIÈME DENIER, CONTROLE, DON, DONATION, GRADUÉ, INVENTAIRE, LEGS, PERMUTATION, PROCURATION, PROVISION, RÉSIGNATION, RETRAIT, SUBSTITUTION, TESTAMENT, VENTE, &c.

---

de parenté obtenues pour causes infamantes, par rapport aux mariages, celles qui sont accordées *super defectu natalium*, les absolutions *à malâ promotione*, & celles données sur toutes autres irrégularités, pour remédier aux inconvéniens qu'il croit devoir appréhender, ce fermier étant sans intérêt, estime seulement devoir observer, qu'au cas que sa majesté trouve à propos d'accorder la demande du clergé, à cause du secret que semblent exiger les actes indiqués ; comme ce motif porteroit également sur le passé, il seroit nécessaire d'ordonner, que pour tenir lieu de la communication des registres des Insinuations ecclésiastiques, chaque greffier desdites Insinuations seroit tenu de fournir au fermier, & à ses préposés, dans trois mois du jour de la date de l'arrêt qui interviendra, un état signé & certifié véritable, bien & dument detaillé & circonstancié, de tous les actes généralement quelconques, compris dans lesdits registres des Insinuations ecclésiastiques, à compter du premier juillet 1725, jusqu'au jour où ledit état sera fourni, à l'exception seulement des dispenses de parenté, & autres actes ci-devant indiqués, pour les droits qui se trouveront dus, être payés par ceux à la charge de qui ils seront, conformément aux tarifs & réglemens, sans que pour cause des contraventions commises aux réglemens, le fermier puisse exiger aucune amende contre lesdits greffiers & particuliers, dont ledit fermier consent de leur faire remise, sous le bon plaisir de sa majesté ; à condition néanmoins qu'il sera permis audit fermier & à ses préposés, de requérir & faire faire pardevant qui il plaira à sa majesté d'ordonner la vérification dudit état avec lesdits registres, pour constater les omissions que lesdits greffiers pourront avoir faites dans lesdits états, & les faire condamner pour causes d'icelles, en deux cents livres d'amende, ou tel autre qu'il plaira au conseil arbitrer pour chaque omission ; & qu'à l'avenir, à compter du jour de la publication de l'arrêt qui interviendra, les greffiers des Insinuations ecclésiastiques communiqueront au fermier & à ses préposés leurs registres, à peine de deux cents livres d'amende, qui demeurera encourue sur le simple procès-verbal desdits préposés, & qui ne pourra être remise ni modérée pour quelque cause, & sous quelque prétexte que ce soit. Vu aussi l'édit du mois de décembre 1691, les arrêts des 12 décembre 1693, 16 decembre 1698 & 19 septembre 1705, & la déclaration du 20 mars 1708. Ouï le rapport du sieur de Machault, conseiller ordinaire au conseil royal, contrôleur général des finances ; le roi, en son conseil, voulant continuer de traiter favorablement le clergé, & néanmoins pourvoir à la conservation des droits de sa ferme des domaines, contrôle des actes des notaires & exploits, Insinuations laïques, centième denier, amortissemens, franc-fiefs, droits réservés, & autres y joints, a ordonné & ordonne ce qui suit :

Art. 1. Que les greffiers des domaines des gens de mainmorte seront tenus de continuer à donner communication de leurs registres au fermier, & à ses préposés, à leur première réquisition, à peine de deux cents livres d'amende, qui demeurera encourue sur ce simple procès-verbal des préposés ayant serment en justice.

2. Sa majesté a dispensé & dispense, à compter du jour & date du présent arrêt, ceux qui auront obtenu des dispenses de parenté pour causes infamantes, par rapport aux mariages, dispenses obtenues *super defectu natalium*, absolutions *à malâ promotione*, & les absolutions de toutes autres irrégularités, de les faire insinuer aux Insinuations ecclésiastiques, sans que le défaut de cette formalité puisse les rendre sujets à aucune des peines portées par l'édit de 1691, ni leurs actes & dispenses susceptibles d'aucune nullité, sauf au clergé à indemniser & faire raison aux propriétaires des greffes des Insinuations ecclésiastiques, qui ne se trouvent pas dans la main des diocèses, de la valeur des droits qui résulteroient de l'Insinuation des actes ci-dessus exceptés, laquelle indemnité sera réglée au denier vingt du produit d'iceux sur le montant d'une année commune, qui sera formée des douze deniers, & les contestations qui pourront naître à ce sujet entre les diocèses & les propriétaires desdits greffes, seront jugées au conseil des finances, au rapport du sieur contrôleur général, entre les mains duquel les parties seront tenues de remettre leurs pièces, pour leur être définitivement fait droit.

3. Ordonne sa majesté, que les greffiers des Insinuations ecclésiastiques seront tenus de fournir, pour le passé, dans trois mois du jour & date du présent arrêt, pour toute préfixion & délai, au fermier ou à ses préposés, un état signé & certifié véritable, bien & duement circonstancié, de tous les actes généralement quelconques, compris dans les registres des Insinuations ecclésiastiques, à compter du premier juillet 1725, jusqu'au jour ou ledit état sera fourni, à l'exception seulement des dispenses de parenté pour causes infamantes, par rapport aux mariages, des dispenses obtenues *super defectu natalium*, absolutions *à malâ promotione*, & des absolutions sur toutes autres irrégularités, pour les droits qui seront dus, être payés par ceux à la charge de qui ils seront, conformement aux tarifs & réglemens, sans que pour cause de contravention auxdits réglemens, le fermier puisse prétendre aucune amende contre lesdits greffiers & particuliers, dont sa majesté les a déchargés ; & en cas d'omission de la part desdits greffiers, dans ledit état, d'aucuns actes autres que ceux ci-dessus exceptés, ils seront condamnés en deux cents livres d'amende pour chacune desdites omissions, sans que ladite amende puisse être remise ni modérée pour quelque cause & prétexte que ce soit, auquel effet sa majesté permet au fermier & à ses préposés, de requérir & faire faire par l'official diocésain ou son vice-gérent, la vérification dudit état avec lesdits registres, pour constater les omissions qui pourroient avoir été faites par lesdits greffiers, & poursuivre en conséquence la condamnation des amendes.

4. Faute par lesdits greffiers d'avoir fourni, en exécution de l'article 3 du présent arrêt, l'état y mentionné dans le délai de trois mois accordé pour y satisfaire, sa majesté veut & entend qu'ils soient condamnés en deux cents livres d'amende, qui demeurera encourue sur la simple sommation qui aura été faite à la personne desdits greffiers, depuis l'expiration des trois mois, & qui contiendra leurs réponses, ou leurs refus d'en faire, laissant néanmoins à l'arbitrage des sieurs intendans de moderer ladite amende, ou d'en décharger lesdits greffiers, suivant le mérite de leurs moyens. Et afin que l'article 3 du présent arrêt ne reste pas sans exécution, lesdits greffiers en demeure seront contraints à la diligence du fermier, à la représentation de leurs registres pardevant le sieur official ou son vice-gérent, qui fera dresser le susdit état aux frais desdits greffiers, lesquels seront aussi condamnés aux amendes résultantes des contraventions qu'ils se trouveront avoir commises auxdits réglemens.

5. Veut & ordonne sa majesté, qu'à l'avenir, & à compter du jour & date de la remise de l'état que les greffiers des Insinuations ecclésiastiques auront fourni pour le passé au fermier

INSPECTEUR DE POLICE. C'est le titre que portent des officiers distribués dans les différens quartiers de Paris par le lieutenant général de police, pour veiller sous les commissaires de police du châtelet, à ce que les réglemens de police soient observés.

Un édit du mois de février 1708, avoit créé 40 Inspecteurs de police; mais par un autre édit du mois de mars 1740, enregistré au parlement le 3 mai suivant, ces officiers ont été supprimés, & il en a été créé 20 nouveaux (1).

Les principales fonctions que ces officiers ont à remplir, suivant cet édit, sont de veiller au nettoiement des rues, à l'entretien des lanternes publiques, & en général à tout ce qui concerne l'observation des réglemens de police.

La déclaration du 15 mars 1712, ayant accordé aux Inspecteurs de police qui subsistoient alors, le titre de conseillers du roi; & l'article 19 de l'édit de mars 1740, ayant ordonné l'exécution de cette déclaration, il en résulte que les Inspecteurs de police actuelle sont fondés à prendre ce même titre.

---

ou à ses préposés, en exécution de l'article 3 du présent arrêt, ils soient tenus de représenter & communiquer leurs registres aux préposés de la ferme, pour en faire la vérification, à compter dudit jour, à peine de deux cents livres d'amende, qui demeurera encourue sur le simple procès-verbal desdits préposés. Et afin que la date de la remise dudit état soit constante & certaine, les employés à qui elle sera faite, seront obligés d'en donner aux greffiers une reconnoissance signée & datée.

6. Enjoint sa majesté au sieurs intendans & commissaires départis dans les provinces & généralités du royaume, de tenir la main à l'exécution du présent arrêt, qui sera lu, publié & affiché par tout où besoin sera, & exécuté nonobstant toutes oppositions & autres empêchemens quelconques, pour lesquels ne sera différé, & dont si aucuns interviennent, sa majesté s'est réservé la connoissance, & icelle interdit à toutes ses cours & autres juges : & seront sur le présent arrêt toutes lettres nécessaires expédiées. Fait au conseil d'état du roi, tenu à Versailles le douzième jour de juillet mil sept cent quarante-six. Collationné. *Signé* DEVOUGNY.

(1) *Comme cet édit règle les fonctions, droits & privilèges des officiers dont il s'agit, nous allons le rapporter :*

Louis, &c. salut : le feu roi notre très-honoré seigneur & bisaïeul, ayant reconnu qu'un des moyens les plus assurés pour maintenir la sûreté & la tranquillité publique dans notre bonne ville de Paris, étoit d'y établir des officiers pour tenir la main à l'exécution des ordonnances & des réglemens de police, & dont les fonctions séparées de celles de la juridiction civile, pussent les mettre en état de donner tous leurs soins à maintenir l'ordre public, sous les commissaires du châtelet, il auroit créé, par édit du mois de février 1708, quarante officiers sous le titre d'Inspecteurs de police, pour être distribués par le lieutenant général de police, dans chaque quartier de ladite ville, & avoir, sous les commissaires dudit châtelet, inspection sur le nettoiement des rues, les lanternes & lumières publiques, & sur-tout ce qui pourroit concerner l'observation des réglemens de police ; pour les mettre en état de remplir leurs fonctions, le même édit leur attribua vingt mille livres de gages, quarante sous par mois sur chaque hôtel ou maison garnie à porte-cochère, & une livre sur chacune de celles à petite porte, & sur chacune auberge, & en outre quatre mille livres par an de gratification sur le fonds des amendes de la police du châtelet, pour être distribuées par le lieutenant général de police à ceux d'entre lesdits Inspecteurs qui se seroient distingués par leurs soins & leur fidélité dans les fonctions de leurs offices. L'utilité de cet établissement fit juger qu'il ne seroit pas moins avantageux au public de donner à ces officiers une inspection sur les registres que les orfévres, jouailliers, frippiers, marchands & autres, doivent tenir des marchandises vieilles qu'ils achètent, par la découverte que lesdits Inspecteurs seroient en état de faire des vols qui pourroient se commettre : c'est ce qui donna lieu à la déclaration du 15 mars 1712, qui ordonna auxdits orfévres & autres de représenter lesdits registres auxdits Inspecteurs toutes les fois qu'ils le requeroient, & notamment tous les mois, pour être par eux visés & paraphés ; & il leur fut accordé, par la même déclaration, dix sous par mois sur lesdits orfévres & autres ci-dessus, pour le droit dudit vu & paraphe : mais le feu roi ayant jugé à propos, par l'édit du mois d'octobre 1713, d'excepter les orfévres de l'exécution de ladite déclaration, en considération des registres qu'ils tiennent visés & paraphés, l'un par le lieutenant général de police, & l'autre par les officiers de l'élection : la perception d'ailleurs des droits attribués auxdits Inspecteurs ayant produit des contraintes, des procédures, des frais considérables & un grand nombre de contestations portées pardevant le lieutenant général de police, & depuis en notre cour du parlement, au moyen desquelles le payement de leurs droits a été suspendu ; & leurs gages enfin ayant été réduits au denier cinquante, le zèle de ces officiers se seroit tellement ralenti, & les fonctions dont ils étoient chargés auroient souffert une telle diminution, que le lieutenant général de police auroit jugé nécessaire d'en choisir douze pour faire lesdites fonctions, à la subsistance desquels nous aurions bien voulu pourvoir par un secours extraordinaire. Et comme il ne seroit pas juste que ces officiers, dont les charges sont réduites à un revenu léger, restassent plus long-temps dans une pareille situation, & que, d'un autre côté, nous avons été informé que les fonctions attribuées à ces quarante officiers pouvoient se faire également par vingt, au moyen de quoi les droits attribués par l'édit du mois de février 1708, & par la déclaration du 15 mars 1712, pourroient être suffisans, & pour les salaires desdits Inspecteurs, & pour le remboursement des anciens officiers. A ces causes, & autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale.

Art. 1. Nous avons, par notre présent édit, perpétuel & irrévocable, éteint & supprimé, éteignons & supprimons les quarante offices d'Inspecteurs de police, créés par l'édit du mois de février 1708, & de la même autorité que dessus, nous avons créé & érigé, créons & érigeons en titre d'office formé, vingt offices d'Inspecteurs de police dans notre bonne ville & fauxbourgs de Paris.

2. Voulons que les officiers supprimés par le présent édit soient remboursés des finances qu'ils auront réellement payées, des fonds qui seront par nous a ce destinés par le présent édit, après la liquidation qui aura été faite de la finance de leurs offices par le lieutenant général de police de notre bonne ville de Paris. Et que, jusqu'au remboursement, ils jouissent de l'intérêt de leur finance au denier vingt.

3. Seront lesdits Inspecteurs distribués dans les différens quartiers de notre bonne ville & fauxbourgs de Paris par le lieutenant général de police, pour avoir, sous les commissaires de notre châtelet de Paris, l'inspection sur le nettoiement des rues, les lanternes & lumières publiques, périls éminens, & tout ce qui concerne l'observation des réglemens de police. Seront tenus de donner avis dans le jour, ou à l'instant même si le cas requiert célérité, tant au lieutenant général de police, qu'aux commissaires près

INSPECTEURS GÉNÉRAUX DU DOMAINE DE LA COURONNE. Ce sont des officiers commis par le roi pour poursuivre & défendre toutes les affaires concernant les domaines de la couronne, & qui sont portées aux différens conseils de sa majesté : ils font dans ces parties la fonction d'avocats généraux du roi ; ils donnent leurs conclusions sur tous les objets qui leur sont renvoyés ; ils peuvent même demander d'être entendus dans toutes les affaires où ils croyent devoir intervenir ; & comme leur unique objet est la défense du domaine de la couronne, il ne peut être prononcé aucune condamnation de dépens en leur faveur, ni contre eux, ni même de compensation de dépens entre eux & les parties litigantes.

Il avoit été créé des offices de conseillers du roi, conservateurs des domaines aliénés, qui ont ensuite été supprimés.

---

lesquels ils seront distribués, de toutes les contraventions qu'ils découvriront, pour y être pourvu suivant l'exigence des cas. Ils donneront aussi avis audit lieutenant général de police & auxdits commissaires, de tous les abus qu'ils découvriront, & généralement de tout ce qui peut avoir rapport à la police, & assisteront les commissaires dans leurs visites, quand ils seront par eux requis.

4. Voulons qu'ils se transportent tous les jours chez les aubergistes & ceux qui logent en chambres garnies, & qu'ils se fassent représenter l'un des deux registres qu'ils doivent tenir, contenant de suite & sans aucun blanc, les nom, surnom, pays, qualité & profession de ceux auxquels ils donneront à loger dans leurs maisons, & le jour de leur arrivée & de leur départ, lequel registre ils viseront & parapheront à chaque visite, à peine, contre les refusans, de trois cents livres d'amende : le tout sans préjudice du registre double que lesdits aubergistes & ceux qui donnent à loger sont obligés de tenir, & de remettre le dernier jour de chacun mois aux commissaires du châtelet pour être signé par eux & visé ; lesquels deux registres seront au surplus, avant que d'y rien inscrire, cotés & paraphés par première & dernière par l'ancien commissaire de chaque quartier, & sans préjudice au surplus des déclarations que lesdits aubergistes & ceux qui logent en chambres garnies doivent faire auxdits sieurs commissaires dans le jour de ceux qui sont arrivés chez eux.

5. Seront tenus lesdits Inspecteurs de se transporter le plus souvent qu'il leur sera possible, & au moins une fois chaque semaine, chez les jouailliers, frippiers, tapissiers, marchands, & autres achetans de marchandises vieilles dans notre bonne ville de Paris & fauxbourgs d'icelle, pour y examiner les registres qu'ils doivent tenir, conformément aux ordonnances, édits & déclarations, cotés & paraphés par l'ancien desdits commissaires de quartier, par première & dernière, à l'effet d'y inscrire jour à jour, de suite & sans aucun blanc, la quantité & qualité des marchandises vieilles qu'ils achèteront, ensemble les noms & domiciles des vendeurs, pour être lesd. registres visés & paraphés par lesdits Inspecteurs tous les mois.

6. La finance de chacun des vingt offices créés par le présent édit, sera & demeurera fixée à la somme de sept mille cinq cents livres, qui sera employée en entier & jusqu'à concurrence au remboursement de la finance des offices supprimés par le présent édit, & le surplus dudit remboursement sera fait suivant l'article 9 ci-après ; au moyen de ladite finance, les officiers jouiront en commun de six mille livres de gages que nous leur avons attribués & attribuons. Voulons que le fonds desdits gages soit régulièrement fait, à compter du premier janvier de la présente année, dans l'état de nos finances de la généralité de Paris, pour être remis par les receveurs-généraux de nos finances aux trésoriers des deniers de police, chacun dans l'année de leur exercice, & par eux délivrés auxdits Inspecteurs de police, à compter du jour & date des quittances qui leur auront été expédiées par le trésorier de nos revenus casuels, pour la finance desdits offices.

7. Attribuons en outre auxdits officiers quarante sous par mois, à prendre sur chaque hôtel ou maisons garnies à porte cochère, vingt sous par mois sur chacune de celle à petite porte & sur chaque auberge, & dix sous aussi par mois sur chaque frippier, tapissier, marchand étalant sur le pont-neuf, ensemble sur ceux & celles qui ne feroient autre profession que d'acheter & vendre du vieux.

8. Voulons que lesdits droits soient perçus par la personne qui sera choisie par le sieur lieutenant général de police, sur les rôles qui en seront par lui arrêtés, sans que lesdits Inspecteurs puissent les recevoir par eux-mêmes, & ce, jusqu'à l'entier remboursement de la finance desdits quarante Inspecteurs, ordonné être fait sur lesdits droits par l'article 9 ci-après. Voulons à cet effet qu'à mesure de la perception qui sera faite desdits droits par ledit commis, il en remette les deniers ès-mains des trésoriers de police, chacun dans l'année de leur exercice, à la déduction des frais de recouvrement, qui ne pourront excéder un sou pour livre de la recette effective.

9. Ordonnons que, sur le produit des droits ci-dessus attribués auxdits officiers, il sera prélevé la somme de dix mille livres, qui sera employée par lesdits trésoriers de police au payement, en premier lieu, des intérêts du prix desdites charges supprimées par le présent édit ; & le surplus au remboursement des principaux ; le tout jusqu'au parfait remboursement desdites charges, & le surplus payé par portion égale aux officiers nouvellement créés.

10. Voulons qu'après l'entier remboursement desdits offices supprimés, lesdits droits demeurent réduits & fixés ; savoir, ceux créés sur les hôtels & maisons garnies à porte cochère, à vingt sous, ceux sur lesdites maisons à petite porte, à dix sous, & ceux sur les frippiers, marchands & autres ci-dessus, à cinq sous, le tout par mois.

11. Les trésoriers de police employeront les recettes & dépenses qu'ils feront pour lesdits officiers Inspecteurs de police, dans les mêmes états & comptes qu'ils sont tenus rendre, tant devant le sieur lieutenant général de police, qu'à notre chambre des comptes à Paris, ainsi qu'ils l'ont fait par le passé, sans que, pour raison desdites recettes & dépenses, les épices des comptes puissent être augmentées : jouiront lesdits trésoriers de neuf deniers pour livres de taxation sur les sommes qu'ils leur feront remises, & leurs contrôleurs, de trois deniers.

12. Ordonnons en outre qu'il sera payé annuellement aux officiers une somme de quarante mille livres par forme de gratification, à prendre sur le fonds des amendes de la police du châtelet, laquelle somme sera répartie par le sieur lieutenant général de police, à ceux desdits officiers qui se seront le plus distingués dans l'exercice de leurs fonctions, ainsi & de la manière qu'il le jugera à propos.

13. Voulons que lesdits officiers puissent dresser des procès-verbaux des contraventions à nosdites ordonnances, arrêts & réglemens de notre cour de parlement sur le fait de la police, & que foi soit ajoutée jusqu'à inscription de faux auxdits procès-verbaux, lorsqu'ils seront par eux sur le champ dressés ; qu'ils seront signés de deux d'entre eux, & affirmés véritables devant l'un des commissaires de notre châtelet, du quartier où la contravention aura été faite ; au moyen de quoi seront tenus les commissaires de notre châtelet de faire sur iceux les rapports en l'audience de la police, à l'effet d'y être statué par notre lieutenant général de police, ainsi qu'il appartiendra.

14. Lesdits Inspecteurs seront tenus de faire par eux-mêmes les fonctions de leurs offices, sans que, sous aucun prétexte,

Par l'édit de ſuppreſſion de ces offices, du mois de juillet 1708, il fut créé dans chaque province & généralité, des offices d'*Inſpecteurs conſervateurs des domaines*, pour dreſſer annuellement des états en détail de la conſiſtance des domaines & droits domaniaux aliénés ou non aliénés : leurs fonctions & leurs droits furent réglés par une déclaration du roi du 13 août 1709.

---

ils puiſſent commettre à leur place, ni que deux offices puiſſent être poſſédés par une ſeule & même perſonne : ne pourront auſſi les offices d'Inſpecteurs être compatibles avec d'autres offices. Voulons en outre que, ſi aucun d'eux ne rempliſſoit pas ſon ſervice avec l'exactitude néceſſaire, il puiſſe être condamné par le lieutenant général de police, à la ſomme de cinquante livres, qui lui ſera retenue ſur les droits qu'il auroit à recevoir des mains du tréſorier de police, & pourra être interdit pour un temps, en cas de récidive, le tout ſauf l'appel en notre cour de parlement.

15. Jouiront leſdits officiers de l'exemption du logement de nos gardes françoiſes & ſuiſſes, du droit de *committimus* au petit ſceau, & ne pourront, pour raiſon de leurs fonctions, être traduits ailleurs que par devant le lieutenant général de police en première inſtance, & par appel en notre cour de parlement.

16. Ordonnons qu'à l'avenir, & à commencer de la préſente année 1740, leſdits vingt offices créés par le préſent édit, ſeront & demeureront évalués à la ſomme de douze cents livres, faiſant vingt livres d'annuel, ſuivant le rôle qui ſera arrêté au conſeil, au payement duquel droit les pourvus d'iceux ſeront reçus ſans payer aucun prêt pendant le temps qui reſte à expirer de la déclaration du 22 juillet 1731, & aux droits de mutations, conformément à ladite évaluation ; au payement duquel droit annuel ceux deſdits vingt offices réſervés qui ſeront maintenus dans les fonctions d'iceux, en vertu de leurs anciennes proviſions, ſans en obtenir de nouvelles, conformément à l'article ci-après, ſeront reçus dans les deux mois du jour du contrôle de la quittance de la nouvelle finance qui leur en ſera délivrée par le tréſorier des revenus caſuels ; & à l'égard de ceux qui, ſur ladite quittance & de celle du marc d'or, que nous avons modérés au quart de ce qu'ils auront dû payer dudit droit en entier, ſeront tenus de prendre de nouvelles proviſions dans les deux mois du jour d'icelles.

17. Voulons pareillement que ceux actuellement pourvus d'offices ſupprimés par le préſent édit, qui ſeront pourvus deſdits nouveaux offices, qui en auront payé la finance ſur le pied fixé par l'article 6 dudit édit, puiſſent en faire les fonctions ſur leurs anciennes proviſions & acte de réception, que nous avons à cet effet validé & validons par ces préſentes, ſans qu'ils ſoient obligés de prendre nouvelles proviſions, ni de prêter un nouveau ſerment, dont nous les avons diſpenſés & diſpenſons, à la charge néanmoins de faire enregiſtrer au greffe de la police du châtelet les quittances de finance qui leur ſeront expédiées par le tréſorier de nos revenus caſuels, de la finance deſdits offices, ſur les rôles qui en ſeront arrêtés en notre conſeil, dont ſera fait mention ſur les anciennes proviſions.

18. Et attendu la ſuppreſſion des quarantes offices d'Inſpecteurs de police, créés par édit du mois de février 1708, nous avons déchargé & déchargeons par ces préſentes, les loueurs de chambres garnies, aubergiſtes, fripiers, marchands, & autres, du payement des droits qui pourroient leur être dus depuis le jour qu'ils ont ceſſé de les percevoir, juſqu'au jour de l'enregiſtrement.

19. Ordonnons au ſurplus, que la déclaration du 15 mars 1712 ſera exécutée ſelon ſa forme & teneur, en tout ce qui n'eſt pas contraire aux diſpoſitions du préſent édit. Si donnons en mandement, &c.

Ces offices ont été ſupprimés, tant au moyen des finances qui ont été payées par quelques provinces & généralités, pour en obtenir la ſuppreſſion, que par la révocation ordonné en 1715, de tout traité pour finances d'offices créés avant 1713, & non levés.

Mais pour remplir les vues eſſentielles de la conſervation des domaines de la couronne, le roi, par deux arrêts du conſeil des premier & 8 mai 1717, commit les ſieurs Magneux & de Poilly, avocats au parlement, pour pourſuivre & défendre toutes les affaires concernant les domaines de la couronne, qui ſeroient portées aux conſeils du roi, & cela ſous le titre d'*Inſpecteurs généraux du domaine* : il fut ordonné qu'ils auroient entrée & ſéance au bureau des commiſſaires du conſeil, pour les affaires du domaine ; qu'ils y ſeroient entendus lorſqu'ils le requerroient ; & qu'ils auroient l'entrée libre dans les archives de ſa majeſté, pour y prendre communication des titres, & même en pouvoir lever des extraits qui leur ſeroient délivrés ſans frais.

Les recherches & le travail immenſe des Inſpecteurs généraux pour le ſoutien des domaines de la couronne, juſtifient l'utilité de leur établiſſement ; il n'y en a eu que deux pendant 40 années ; ils ſont actuellement au nombre de trois.

INSPECTEURS DES MANUFACTURES. Ce ſont des perſonnes prépoſées de la part du roi pour avoir inſpection ſur les ouvriers qui travaillent en étoffes ou en toiles, ſoit ſur les métiers des manufactures, ſoit ſur ceux des particuliers.

Les Inſpecteurs des manufactures de France doivent, entre autres choſes, veiller exactement à ce que les ouvriers ſe conforment aux arrêts & réglemens concernant la largeur & la longueur des étoffes qu'ils fabriquent, & qu'ils n'y employent que les matières ordonnées & permiſes.

Ils doivent, autant qu'ils le peuvent, être préſens aux viſites & marques qui ſe font ou ſe mettent par les maîtres & gardes, ou jurés des marchands & ouvriers, ſoit dans les halles & les marchés, ſoit dans les manufactures.

L'article 61 de la grande inſtruction pour les draperies, étoffes de laine & teintures, & l'arrêt du conſeil du 19 mars 1691, donnent aux Inſpecteurs, dans les provinces, ſéance & voix délibérative lors des jugemens qui ſe rendent ſur les contraventions ; & celui du 23 juin 1687, leur permet d'aller en viſite chez les marchands, toutes les fois que bon leur ſemble, ſans qu'ils ſoient obligés de faire avertir les gardes & jurés des lieux, les teinturiers, façonniers & ouvriers, étant tenus de ſouffrir leur viſite dans leur maiſon, boutique & magaſin. Ces Inſpecteurs jouiſſent des mêmes facultés & privilèges que ceux des draperies & étoffes de laine.

Enfin, le roi ne voulant point que ces Inſpecteurs fuſſent diſtraits de leurs fonctions, & ſouhaitant qu'ils ſe puſſent donner tout entiers au bien des manufactures & du commerce, a donné en leur faveur une déclaration le 3 novembre 1713, qui

les a exemptés de collecte, tutelle, curatelle, garde, guet, & autres charges publiques : il a encore depuis été rendu un arrêt du conseil d'état le 7 août 1718, qui, en interprétant cette déclaration, a ordonné que les Inspecteurs des manufactures, tant de laine que de toiles, établies dans les différentes provinces & généralités du royaume, seroient pareillement exempts de toute taille, pourvu néanmoins qu'ils n'y possédassent aucun bien immeuble, qu'ils n'eussent point été imposés à la taille auparavant dans la province où ils exerceroient leur emploi, & qu'ils ne fissent aucun commerce.

INSPECTEURS DES BATIMENS DU ROI. On appelle ainsi des officiers préposés par le directeur général des bâtimens, pour veiller à la conservation d'un édifice quelconque appartenant au roi, en arrêter les dégradations, informer le directeur général de la nécessité de le réparer, ordonner les réparations urgentes, & conduire avec attention l'exécution des travaux ordonnés par le bureau d'administration générale. A la tete des ces Inspecteurs particuliers, existe un Inspecteur général, créé par la déclaration du mois de septembre 1776, qui fait partie des neuf officiers principaux des bâtimens, & qui a le droit d'assister aux bureaux & assemblées présidés par le directeur général, pour l'examen & discussion des projets & plans que font naître les besoins du service du roi. Cet Inspecteur général a, par-dessus les autres Inspecteurs particuliers, l'avantage d'être agréé par le roi, d'avoir une commission signée de sa majesté, & scellée du grand sceau, revêtue de l'enregistrement à la chambre des comptes, tandis que les autres Inspecteurs choisis par le directeur général prêtent serment seulement dans ses mains, & paroissent ne tenir leur emploi que de lui.

Le titre d'Inspecteur général des bâtimens du roi, ne donne pas le droit à celui qui l'a obtenu de siéger à l'académie d'architecture, lorsqu'il n'est pas membre de cette académie; l'Inspecteur général, qui, comme les intendans des bâtimens, est sous la dépendance du directeur général, doit prendre ses ordres, & résider à une distance qui le mette à même de les recevoir promptement. Quant aux Inspecteurs particuliers, voici comment s'exprime à leur égard l'art. 38 de l'édit de réglement de 1776, enregistré en la chambre des comptes.

« Pour pourvoir dans chaque département à la » suite journalière des travaux, à l'exécution des » ordres que le directeur général est dans le cas » d'expédier, & à la correspondance que le service » exige, il sera préposé dans chaque département, » & en raison de ses détails plus ou moins multi- » pliés, des Inspecteurs, dont l'un aura le titre de » premier, & les autres de sous-Inspecteurs; ceux- » ci subordonnés au premier, qui le sera lui-même » immédiatement au directeur général ».

Aucun de ces emplois ne comporte une résidence invariable; ceux qui en sont chargés doivent s'établir dans le lieu qui leur est indiqué par le directeur général. Avant la création de ces Inspecteurs, il existoit des employés qui avoient le titre de contrôleurs, & qui étoient fixés leur vie durant dans une ville où étoit l'édifice royal dont la conservation leur étoit confiée : ils avoient pour habitation une maison attachée à leur emploi.

Par l'article 38 de l'édit de réglement, le roi défend à tous ceux qui auront obtenu l'emploi d'Inspecteurs de s'attribuer aucun titre dans le service des bâtimens, notamment celui de contrôleur, qu'il supprime. Il déclare, par le même article, que son intention est que tous ceux qui auront été admis aux postes d'Inspecteurs & de sous-Inspecteurs, puissent parvenir successivement à tous les emplois de l'administration des bâtimens, & qu'ils soient même préférés pour être nommés aux postes avantageux qui viendront à vaquer, quand la durée & la distinction de leur service leur aura mérité cette grâce.

Le même article veut qu'à raison de leur emploi, ils ne puissent prétendre autres ni plus forts émolumens que ceux qui leur auront été attribués; & qu'ils ne s'immiscent dans la jouissance d'aucun des menus émolumens, bénéfices & avantages locaux qui ont été depuis long-temps réputés attachés aux emplois de contrôleurs.

L'article 39 prescrit aux Inspecteurs particuliers & aux sous-Inspecteurs, de suivre attentivement tous les détails du département qui leur est confié, d'en visiter fréquemment toutes les parties, pour être sans cesse au courant des objets de réparations qui peuvent se présenter, & prendre les plus promptes mesures pour arrêter les dégradations, en se bornant néanmoins aux ouvrages les plus provisoires & les plus instans, sans pouvoir faire rien exécuter au-delà, que par les ordres qu'ils se procureront de la part du directeur général, sur les comptes qu'ils lui rendront directement par la correspondance la plus exacte.

Il leur est enjoint de conduire, avec la plus sévère attention, l'exécution de tous les travaux qui seront ordonnés, & de surveiller continuellement les divers atteliers pour parer à toutes les négligences, malfaçons ou abus dans le choix & l'emploi des matériaux, & pour que tout soit exécuté avec autant de solidité que d'économie, d'après les règles de l'art & les plans & devis qui auront déterminé les opérations.

Il leur est ordonné de prendre dans la meilleure forme *les attachemens* de toutes les parties qui en seront susceptible, d'en vérifier par eux-mêmes tous les objets & les énonciations, de les arrêter, & de les souscrire, conjointement avec les entrepreneurs respectifs, sur deux originaux, l'un pour demeurer à l'entrepreneur, & l'autre pour demeurer entre leurs mains, jusqu'à l'envoi qu'ils sont tenus d'en faire au directeur général dans la première huitaine, après l'expiration de chaque mois, afin que lorsqu'il sera question de vérifier les mémoires, les employés préposés pour ce travail puissent procéder,

d'après la remise qui leur sera faite dans les bureaux même du directeur général & par ses ordres, de tous les attachemens qui y auront été déposés, au-delà desquels il est défendu absolument auxdits employés-vérificateurs, d'admettre aucun attachement qui leur seroit présenté dans le cours de leurs opérations, soit par lesdits Inspecteurs & sous-Inspecteurs, soit par les entrepreneurs eux-mêmes.

Les Inspecteurs & sous-Inspecteurs doivent vérifier aussi souvent qu'il est nécessaire la suite des marchés d'entretien subordonnés à leurs fonctions, & veiller à ce qu'ils soient exactement remplis; & s'ils apperçoivent quelque inexactitude, il leur est prescrit d'en informer le directeur général pour qu'il puisse y pourvoir.

Ils doivent se faire fournir & remettre tous les mémoires & rôles de leurs départemens dans le cours des deux premiers mois de chaque année, afin d'en faire le premier examen; d'en certifier la vérité & l'exactitude, & de les déposer au bureau de l'administration générale, de manière qu'ils puissent être remis aux vérificateurs, lorsque le travail de ces employés est nécessaire.

Il leur est ordonné de seconder de tous leurs soins les opérations qu'auront à faire les principaux officiers de l'administration, dans les tournées pour lesquelles ils seront députés par le directeur général: ils doivent leur donner toutes les connoissances nécessaires sur les détails du département, & déférer aux avis & instructions qui leur sont donnés pour le bien du service.

Il leur est recommandé de tenir la main à ce que les entrepreneurs, ouvriers & fournisseurs composent & dirigent leurs mémoires avec clarté & précision, sur-tout sans confusion des différentes parties de travaux, qui doivent toutes être énoncées de suite selon les différens corps de bâtimens, objets de travaux, & à ce que lesdits mémoires soient remis assez tôt, pour qu'avant d'en faire l'envoi au bureau du directeur général, dans le terme prescrit par l'article 21 de l'édit de réglement, ils puissent faire le premier examen, qui devra déterminer leur certificat sur la vérité du mémoire, & la relation exacte de ses objets, avec les ordres qui auront autorisé les travaux, sauf la vérification des détails par les employés préposés à cet égard. Leur certificat doit toujours être souscrit également par l'Inspecteur & les sous-Inspecteurs, quand ces deux classes d'employés existent dans le département.

Ils sont tenus de reconnoître de temps à autre & toujours plusieurs fois chaque année, l'état des logemens & bâtimens particuliers, tenus par des concessionnaires à temps ou à vie.

Par l'article 37 de l'édit de réglement, les Inspecteurs sont tenus, à l'expiration de chaque trimestre, de remettre à l'administrateur général des batimens, les certificats d'exécution & de bons services qu'il etoit d'usage de delivrer aux entrepreneurs des marchés fixés, à l'effet seulement de les mettre à même de toucher les fonds appliqués à chaque partie.

Il est fait très-expresses défenses aux Inspecteurs & sous-Inspecteurs, à peine de destitution, de s'intéresser directement ou indirectement, dans les entreprises, travaux, marchés d'entretien, ou fournitures qui sont faits pour le service des bâtimens de sa majesté.

Il leur est aussi défendu, sous la même peine, d'accepter aucun emploi dans quelque autre partie que ce soit, parce que ces emplois sont jugés incompatibles avec le service des bâtimens. Le roi déclare néanmoins que quand ils trouveront dans leurs départemens respectifs, ou à portée d'iceux, des occasions d'exercer leurs talens dans l'art de bâtir, ils pourront en profiter, pourvu cependant qu'ils aient pris l'aveu du directeur général, qui jugera s'ils peuvent se livrer à des travaux particuliers, sans manquer à ce qu'ils doivent, avant tout, au service du roi.

Aucun Inspecteur, ni sous-Inspecteur ne peut exercer son emploi, qu'il n'ait auparavant prêté serment entre les mains du directeur général, qui lui expédie commission spéciale pour l'emploi qui lui est destiné.

Voyez les articles Batiment, Directeur et Ordonnateur général des batimens, &c.

(*Cet article est de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

INSPECTEURS DES MINES. On appelle ainsi des personnes préposées de la part du roi pour visiter les mines du royaume, & rendre compte de tout ce qui peut y être relatif.

Ces Inspecteurs ont été créés au nombre de quatre par un arrêt du conseil du 21 mars 1781, qui est ainsi conçu:

« Sur ce qui a été représenté au roi, étant en son » conseil, qu'un des moyens qu'on pourroit plus efficacement employer pour retirer l'avantage qui peut » résulter de l'exploitation des substances métalliques » qui se trouvent dans le royaume, seroit de choisir un » certain nombre de sujets instruits qui, d'après des » tournées qu'ils feroient annuellement dans différentes provinces, se mettroient à portée de rendre » compte à l'administration des mines exploitées, » ou non exploitées qui y existent, & qui auroient » des connoissances assez étendues sur cette matière » pour pouvoir juger de la manière dont se font les » exploitations; s'assurer de la solidité & régularité » des travaux; veiller à la sûreté des ouvriers qui » y sont employés; aider les entrepreneurs de leurs » conseils; & indiquer à l'administration celles desdites exploitations qui, à raison de leur utilité & » de leur importance, pourroient mériter plus particulièrement d'être encouragées. A quoi voulant pourvoir: oui le rapport du sieur Moreau de » Beaumont, conseiller d'état ordinaire, & au conseil royal des finances; le roi étant en son conseil, » a créé & établi quatre Inspecteurs des mines & » minière de son royaume, auxquels il sera expédié

» des commissions, & dont le traitement sera déterminé par l'administrateur général de ses finances. Veut, sa majesté, que lesdits Inspecteurs, » d'après les ordres qui leur seront donnés par l'administration, se transportent tous les ans dans les » provinces qui leur seront indiquées, à l'effet de » vaquer aux opérations portées dans les instructions » qui leur seront données, & de dresser un journal, » tant desdites opérations, que des découvertes qu'ils » feront, & qui seront de nature à mériter l'attention » du gouvernement. Veut pareillement, sa majesté, » que lors de la visite qu'ils feront des mines & » fouilles en exploitation, ils veillent à ce qu'il » soit promptement remédié aux travaux défectueux » & qui pourroient mettre en danger la vie des ouvriers, ou occasionner quelques autres accidens. » Défend sa majesté à toutes personnes, de quelque » qualité & condition qu'elles puissent être, de troubler lesdits Inspecteurs dans l'exercice de leurs » fonctions, pour raison desquelles les entrepreneurs & intéressés dans lesdites mines & autres » fouilles, seront tenus de les reconnoître en ladite » qualité d'Inspecteurs, & de leur fournir tous les » éclaircissemens qu'ils pourront desirer. Ordonne » en outre, sa majesté, que lesdits Inspecteurs jouiront des privilèges, exemptions & prérogatives » dont jouissent les Inspecteurs, tant généraux que » particuliers, des manufactures. Enjoint, sa majesté, aux intendans & commissaires départis dans » les différentes généralités de son royaume, & aux » officiers municipaux & de police, de veiller, » chacun en ce qui les concerne, à l'exécution du » présent arrêt. Fait, &c. »

INSPECTEURS AUX BOISSONS (DROITS D'). Le feu d'une guerre qui avoit épuisé la France, venoit à peine d'être éteint par la paix de Riswick, lorsque la succession d'Espagne ralluma un nouvel incendie dans l'Europe. Les besoins étoient pressans; il fallut recourir à différens moyens pour y subvenir. Celui d'ériger des charges avec une attribution de droits, fut un des premiers employés. En conséquence, on créa dans le royaume des offices, dont les titulaires devoient inspecter un genre de commerce & de marchandises. Telle fut l'origine de tous ces Inspecteurs, bien moins faits pour surveiller que pour produire des ressources bursales. A la paix, presque tous ces offices & les droits qui y étoient attachés furent supprimés, excepté dans la ville de Paris, où il en fut conservé une grande partie. Les seuls droits qui furent continués dans les autres villes, sont ceux d'Inspecteurs aux boissons & aux boucheries, & ceux de courtiers-jaugeurs. Ces droits sont compris sous la dénomination de *droits rétablis dépendans de la ferme des aides*, & ils sont différens des droits rétablis dans la ville de Paris.

Les offices d'Inspecteurs aux boissons avoient été érigés par édit du mois d'octobre 1705; mais ils ne furent pas levés, & les droits qui y étoient inhérens furent d'abord mis en ferme au profit de sa majesté, & supprimés par arrêt du conseil du 24 février 1720. On les rétablit par les arrêts du conseil des 22 & 24 mars, 3 & 6 mai 1722, & par la déclaration du 15 dudit mois de mai 1722, pour six années; ils ont été successivement prorogés par différentes déclarations, dont la dernière est du premier septembre 1781.

Comme cette loi a établi un nouvel ordre, & forme la jurisprudence actuelle sur la matière dont il s'agit, nous allons la rapporter.

« Louis, &c. Salut; par nos lettres-patentes du » 9 mars 1777, nous avons ordonné que toutes les » contestations relatives à la perception des droits » réservés, seroient portés en première instance » devant les officiers de nos élections & par appel, » en notre cour des aides de Paris. Nous leur avons » également, par notre déclaration du 15 février » 1780, renvoyé la connoissance de nos droits d'Inspecteurs aux boucheries. Les mêmes motifs, qui » nous y ont portés, nous déterminent à leur renvoyer la connoissance de toutes les contestations » qui pourront naître à l'avenir au sujet de nos » droits d'Inspecteurs aux boissons; mais comme » tous les réglemens rendus sur le fait desdits droits » n'ont point été adressés à notredite cour, nous » avons jugé nécessaire de lui en faire connoître » les principales dispositions. A ces causes, de » l'avis de notre conseil, & de notre certaine » science, pleine puissance & autorité royale, » nous avons par ces présentes signées de notre » main dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui » suit:

» ART. 1. Nos droits d'Inspecteurs aux boissons » continueront d'être perçus jusqu'à ce qu'il en soit » par nous autrement ordonné, dans toutes les villes, » fauxbourgs, bourgs & lieux de notre royaume, » fermés ou non fermés, & leurs dépendances, dans » lesquels la perception en a été faite jusqu'à présent, en vertu de l'édit du mois d'octobre 1705 » & des réglemens postérieurs, sur les eaux-de-vie » simple, double & rectifiée, esprit-de-vin & liqueurs, vins, demi-vins, vins de refoul, piquettes & autres boissons tirées à claire; bierres » grosse, moyenne ou petite, cidres, petits cidres » & poirés de toute sorte, vendanges & fruits à » faire cidre & poiré; sur le pied fixé par lesdits » réglemens; ensemble les dix sous pour livre desdits droits, tels qu'ils sont ordonnés par les édits » des mois de novembre 1771, février 1780, & » août 1781; & seront lesdits droits, payés par » toutes sortes de personnes, de quelque état, qualité & condition qu'elles soient, exemptes ou non » exemptes, privilégiées ou non privilégiées; soit » qu'elles fassent entrer lesdites boissons, ou qu'elles » les fassent faire, brasser & façonner dans lesdits » lieux, encore que lesdites boissons proviennent » de vendanges & fruits récoltés dans des clos & » jardins, sans aucune exception, sous prétexte de » noblesse,

» nobleſſe, charges, offices & autres privilèges, » de quelque genre & nature qu'ils ſoient, même » par les eccléſiaſtiques, communautés ſéculières » & régulières, pour les vins & autres boiſſons, » du crû de leurs bénéfices, titres ſacerdotaux, en- » clos & maiſons.

» 2. Tous particuliers & voituriers, tant par eau » que par terre, qui feront entrer & ameneront » dans les villes, bourgs & lieux ſujets, & leurs » dépendances, des eaux-de-vie, vins & autres boiſ- » ſons, ainſi que des vendanges ou fruits, à faire » cidre ou poiré, ſeront tenus d'en faire à l'arrivée, » leurs déclarations, qui contiendront préciſément » la qualité & quantité deſdites boiſſons, vendanges » ou fruits, les noms, ſurnoms, demeures & qua- » lités de ceux à qui elles appartiendront, ou pour » le compte de qui elles entreront, & le lieu où » ils entendent les encaver ou expoſer en vente : » leur enjoignons de payer les droits à l'inſtant de » l'arrivée, aux bureaux des portes & barrières » dans les lieux où il y en a d'établis, & dans ceux » où il n'y a ni portes ni barrières, aux bureaux » pour ce établis dans l'intérieur deſdits lieux : » faiſons défenſes auxdits particuliers & voituriers » de les décharger de deſſus les charrettes ou ba- » teaux, ſans être porteurs des quittances de nos » droits : le tout à peine de confiſcation des boiſ- » ſons, chevaux, harnois & voitures, & de 300 » livres d'amende pour chaque contravention, la- » quelle amende ne pourra être modérée par nos » juges, ſous quelque prétexte que ce ſoit.

» 3. Ordonnons pareillement que leſdits droits » ſeront payés ſur les vendanges & fruits à faire » cidre & poiré, qui entreront & ſeront amenés » dans les villes & bourgs fermés où il ne ſe fait » point d'inventaire, à raiſon de deux muids de » vin pour trois muids de vendanges, & d'un muid » de boiſſon pour trois muids de fruits, & ce, à » l'inſtant de l'entrée dans leſdites villes & bourgs. » A l'égard des autres villes, fauxbourgs, bourgs » & autres lieux ſujets qui ſont ouverts, les droits » y ſeront perçus ſur les vins & boiſſons qui y au- » ront été façonnés ſur le pied des quantités por- » tées aux inventaires qui doivent être faits dans » leſdits lieux & leurs dépendances, ſix ſemaines » après l'ouverture des vendanges ; & le recouvre- » ment en ſera fait conformément à la déclaration » du 10 avril 1717.

» 4. Pourront les commis & prépoſés dans les » villes, bourgs & lieux ſujets où il n'y a barrières » ni bureaux établis aux portes, même dans ceux » qui, quoique murés, ſont ouverts à la fraude » par des breches, poternes ou fauſſes-portes, ſe » tranſporter, quand bon leur ſemblera, dans les » maiſons, caves & celliers des habitans de quelque » état & condition qu'ils ſoient, à l'effet de viſiter, » marquer & inventorier leurs vins & autres boiſ- » ſons, & de ſe faire repréſenter les quittances des » droits : enjoignons en conſéquence auxdits habi- » tans de faire ouverture de leurs caves, celliers & » autres lieux de leurs maiſons, à la première re- » quiſition deſdits commis & prépoſés. Voulons que » les vins & autres boiſſons pour leſquels les quit- » tances des droits ne ſeront pas repréſentées, ſoient » confiſqués ſur les procès-verbaux de ſaiſie qui en » ſeront dreſſés par les commis, & les propriétaires » deſdites boiſſons condamnés en l'amende de trois » cents livres ; & en cas de refus par leſdits habi- » tans de faire ouverture de leurs caves, celliers » & autres endroits de leurs maiſons, & de ſouffrir » à toute requiſition les viſites & marques des com- » mis, pourront leſdits commis en dreſſer leurs » procès-verbaux, ſur leſquels les refuſans ſeront » condamnés en l'amende de trois cents livres, & » en pareille ſomme pour tenir lieu de la confiſ- » cation des boiſſons qui ſe ſeroient trouvées chez » eux, leſquelles ne pourront être modérées par » nos juges.

» 5. Les diſpoſitions de l'article précédent ſeront » ſuivies & exécutées à l'égard des bierres, même » dans les villes & bourgs fermés où il y a barrières » & commis aux portes, & dans leſquels il y a des » braſſeries établies. En conſéquence des bourgeois, » habitans, & toutes autres perſonnes de quelque » état, qualité & condition qu'elles ſoient, qui ré- » ſident dans les villes fermées où nos droits d'Inſ- » pecteurs aux boiſſons doivent être perçus à l'en- » trée par les commis établis aux portes, & dans » l'enceinte deſquelles il ſe fabrique des bières, » ſeront tenus de faire, à toute requiſition, l'ou- » verture de leurs caves, celliers & autres lieux » de leurs maiſons, aux commis & prépoſés, pour » être, les bières qu'ils auront achetées des braſ- » ſeurs, viſitées & marquées par leſdits commis, » & les congés ou acquits deſdits droits repréſentés, » à peine de confiſcation des bières dont la décla- » ration & le payement des droits n'auront pas été » faits, & de trois cents liv. d'amende pour chaque » contravention, ſolidaire tant contre les braſſeurs, » que contre les acheteurs ; ſauf néanmoins le re- » cours des acheteurs pour les bières ſur eux ſaiſies & » confiſquées, contre les braſſeurs qui leur auront » vendu leſdites bières, ſans en avoir fait décla- » ration & pris quittance des droits, leſquels braſ- » ſeurs ſeront en ce cas condamnés à les garantir » & indemniſer des condamnations prononcées con- » tre eux. Enjoignons, ſous les mêmes peines, à » tous braſſeurs de remettre & laiſſer les congés des » bières qu'ils vendront, à ceux auxquels ils en » auront fait la vente, & ce, à l'inſtant de la li- » vraiſon ; & tant aux bourgeois qu'aux détailleurs » de bière, de repréſenter leſdits congés ſur le » champ, & à la première requiſition des commis ; » & pour d'autant mieux connoître les braſſeurs qui » auront vendu & livré des bières en fraude de nos » droits, voulons que dans le mois de l'enregiſtre- » ment des préſentes, tout braſſeur ſoit tenu de dé- » poſer au greffe de l'élection d'où reſſortit le lieu » de ſon domicile, l'empreinte de la marque à feu » qu'il doit appoſer ſur les tonneaux qu'il livre aux

» bourgeois & détailleurs ; pour lequel dépôt il ne » pourra être exigé, outre le remboursement du » papier timbré, que dix sous par le greffier de » ladite élection, qui en dressera l'acte. Voulons » toutefois que les visites autorisées par le présent » article ne puissent être faites par les commis & » préposés, chez les bourgeois, autres que les re- » devables des droits, qu'autant que lesdits commis » & préposés seront accompagnés de l'un des offi- » ciers de l'élection, ou d'un autre juge de nos droits, » auxquels nous enjoignons de les assister, à toute » requisition, sans pouvoir exiger d'autres forma- » lités, ni prétendre d'autres & plus forts hono- » raires que ceux qui ont lieu, en vertu des réglemens pour les visites relatives aux droits de marque » & contrôle sur les ouvrages d'or & d'argent.

» 6. Les droits seront payés autant de fois que » les eaux-de-vie, vins & autres boissons seront » transportés d'un lieu sujet dans un autre lieu su- » jet, encore que lesdits lieux dépendent d'une » même élection, & que lesdites boissons y arrivent » dans le temps des foires franches ; seront néan- » moins les droits restitués, si les boissons ne sont » point vendues dans les foires, en rapportant, par » le propriétaire bourgeois ou marchand, un cer- » tificat du commis qui aura reçu lesdits droits dans » le lieu d'où elles seront sorties, justificatif qu'elles » y auront été ramenées ; mais si les boissons sé- » journent plus de trois jours après l'expiration des » foires, lorsqu'elles retourneront par terre, & plus » de huit jours lorsqu'elles retourneront par eau, » elles seront réputées vendues & les droits en se- » ront définitivement acquis : défendons d'exiger » lesdits droits sur les boissons qui passeront de- » bout, & pour lesquelles il sera représenté des » congés en bonne forme, contenant leur véritable » & certaine destination, pourvu toutefois qu'elles » ne séjournent pas dans les lieux de passage plus » de huit jours, si elles y viennent par eau, & plus » de trois jours, si elles sont conduites par terre : » voulons qu'autrement lesdits lieux soient réputés » ceux de la destination des boissons, & que les » droits y soient payés, comme si elles y avoient » été amenées pour y être vendues ou consommées.

» 7. Déclarons sujets à nos droits les vendanges » & fruits à faire cidre & poiré, qui seront trans- » portés d'un lieu ou territoire sujet dans un lieu » non sujet, quoique dépendant de la même pa- » roisse : voulons cependant qu'ils ne puissent être » exigés qu'après la Saint-Martin d'hiver, à la » charge par les propriétaires de déclarer, avant » les vendanges, les lieux où ils voudront conduire » lesdites vendanges & fruits, la quantité de leurs » vignes & leur situation par tenans & aboutissans ; » comme aussi de faire, avant l'enlèvement, dé- » claration du produit de leurs vignes avec soumis- » sion d'en payer les droits.

» 8. N'entendons rien innover en ce qui concerne » nos élections de Coignac, Saintes & Saint-Jean » d'Angely : voulons que la commutation de droits » ordonnée par différens arrêts de notre conseil, no- » tamment par celui du 22 octobre 1780, continue » d'avoir lieu comme par le passé, jusqu'à ce qu'il » en soit autrement par nous ordonné.

» 9. Les procès-verbaux & autres actes des com- » mis & préposés, à la conservation & perception » de nos droits d'Inspecteurs aux boissons, ne seront » sujets à d'autres formalités, que celles qui sont » prescrites par l'ordonnance des aides de 1680 & » par les réglemens rendus sur le fait des droits » d'aides, que nous déclarons communs, à tous » égard, auxdits droits d'Inspecteurs aux boissons.

» 10. A compter du jour de l'enregistrement & » publication des présentes, toutes les contestations » relatives auxdits droits seront portées en pre- » mière instance pardevant les officiers de nos élec- » tions, ou à leur défaut, pardevant les juges des » traites, & par appel en notre cour des aides de » Paris, pour être jugées sommairement & à moins » de frais qu'il sera possible. Ordonnons que les » contestations en matière purement civile, qui, » lors de la publication des présentes, se trouveront » pendantes pardevant les intendans & commissaires » départis dans nos provinces & généralités, soient » instruites & jugées par eux, en vertu du pouvoir que » nous leur avions donné ; & quant aux contestations » qui auroient donné lieu à des procès criminels, ren- » voyons lesdites contestations, circonstances & dé- » pendances, aux officiers des élections ou sièges » des traites, dans le ressort desquels elles auroient » pris naissance, pour être par eux jugées suivant » les derniers erremens jusqu'à sentence définitive » inclusivement, sauf l'appel en notredite cour.

» 11. Voulons au surplus que l'édit du mois d'oc- » tobre 1705 & autres édits, déclarations, lettres- » patentes & réglemens rendus sur le fait de nos » droits d'Inspecteurs aux boissons, soient exécutés » selon leur forme & teneur, en ce qui n'y est point » dérogé par ces présentes. Si donnons en mande- » ment à nos amés & féaux conseillers, les gens » tenans notre cour des aides à Paris, &c. ».

Les droits d'Inspecteurs aux boissons, tels que les a fixés l'édit d'octobre 1705, sont de dix sous par muid de vin, 30 sous par muid d'eau-de-vie, 5 sous par muid de bière & cidre, & 2 sous 6 den. par muid de poiré, non compris les sous pour livre dont nous parlons à l'article Sou. Ils doivent être payés sur le même pied de 5 sous pour la petite bière, à l'exception de la ville d'Amiens, où la petite bière, appelée *buvette*, n'est sujette qu'à la moitié des droits d'Inspecteurs, conformément aux arrêts du conseil des 19 octobre 1706 & dernier mai 1707.

Dans la ville de la Rochelle, les droits d'Inspecteurs aux boissons ont été réunis, par arrêt du conseil du 14 août 1722, à ceux de courtiers-jaugeurs, & fixés ensemble à 33 sous par tonneau de vin, composé de quatre barriques de vingt-sept veltes chacune, & de 37 sous par barrique d'eau-de-vie. Tous les vins qui entrent dans cette ville, soit pour y être

consommés, soit pour passer de bout, sont assujettis au payement de ces droits.

Les arrets du conseil des 12 janvier 1740, & 17 novembre 1744, ont aussi modéré ces droits, en les réunissant à ceux de courtiers-jaugeurs dans les élections de Coignac, Xaintes & Saint Jean d'Angely : ils sont fixés sur l'eau-de-vie à 20 sous par piece de 81 veltes, & 6 sous 8 deniers par barrique de 27 veltes.

Dans les élections d'Orléans & de Pithiviers, ces droits ont été aliénés par arrêt du conseil du 29 mai 1722, à la maison d'Orléans, qui jouit, à titre d'apanage, des droits d'aides dans ces deux élections.

Les droits d'Inspecteurs aux boissons & aux boucheries, & ceux de courtiers jaugeurs, avoient été rétablis dans toutes les provinces du royaume, sujettes ou non aux droits d'aides; mais la difficulté & les frais que leur perception auroit occasionnés dans les pays où les aides n'ont point cours, engagèrent à accorder à ces provinces des abonnemens qui en tiennent lieu, & qui sont continués à chaque bail des fermes. Le montant de ces abonnemens est payé annuellement entre les mains de l'adjudicataire des fermes ou de ses préposés : en sorte que la perception effective des droits d'Inspecteurs aux boissons n'a lieu que dans l'étendue des pays où les aides ont cours. Une déclaration du 3 août 1725 a réglé le prix de ces abonnemens, qui comprennent, ainsi que nous venons de l'observer, les droits de courtiers-jaugeurs, ceux d'Inspecteurs aux boissons & aux boucheries pour les pays d'états, & pour les provinces dans lesquelles les aides n'ont point cours. La Provence & l'Artois ne sont point comprises dans cette déclaration, par des circonstances particulières à ces deux provinces.

Quoique les élections de Gueret & Evaux, dépendantes de la généralité de Moulins, soient exemptes des droits d'aides, elles ont néanmoins été assujetties par arrêt du conseil du premier septembre 1722, au payement des droits d'Inspecteurs aux boissons.

Suivant l'édit d'octobre 1705, ces droits sont dus à l'entrée de toutes les villes & bourgs sujets à la subvention & aux anciens & nouveaux cinq sous, & en outre à l'entrée de tous les lieux qui, sans être qualifiés de villes ou bourgs, sont sujets aux anciens & nouveaux cinq sous, ou au droit de subvention : ils se lèvent sur les boissons qui y sont amenées, tant par eau que par terre, ou qui y sont façonnées. L'arrêt du conseil du 29 décembre 1705, confirmé par la déclaration du 2 octobre 1706, ordonne la perception des droits d'Inspecteurs aux boissons dans tous les lieux où sont établis ceux d'Inspecteurs aux boucheries.

Ils sont également perçus à l'entrée, ainsi que les anciens & nouveaux cinq sous, dans les hameaux & écarts dépendans des lieux sujets à ces derniers droits; & à l'égard des hameaux & écarts où la perception des anciens & nouveaux cinq sous n'a pas lieu, celle des Inspecteurs aux boissons se fait dans tous ceux qui sont sujets à quelques droits d'entrée, soit d'aides, soit d'octrois : c'est ce qui a été réglé par les arrêts du conseil des 28 mai, 12 novembre, & 3 décembre 1726, & par celui du 30 mai 1744.

Ils sont encore dus, comme les anciens & nouveaux cinq sous, toutes les fois que les boissons sont transportées d'un lieu qui y est sujet, dans un autre de même qualité, pour y être vendues & consommées; & lorsque les boissons, passant debout dans un lieu sujet, y séjournent au-delà du délai fixé par les arrets du conseil des 22 mai 1707, & 19 janvier 1740 : enfin, suivant les arrêts du conseil des 8 février 1724, 28 février 1741, 27 août 1743, & 28 mai 1748, ils doivent etre perçus pour les vendanges recueillies sur le territoire d'un lieu où ils sont établis, lorsqu'elles sont transportées dans un autre qui en est exempt.

Voyez les réglemens cités dans cet article; les mémoires concernant les impositions & droits, imprimés au Louvre, en 4 vol. in-4°. & le traité des aides de la Bellande.

(*Article de M. D***).

INSPECTEURS AUX BOUCHERIES (DROITS D'). L'origine de ces droits est due aux mêmes temps & aux mêmes circonstances qui ont engendré les droits des Inspecteurs aux boissons. Ces offices furent créés par édit du mois de février 1704. Les droits qui y avoient été attribués, & qui se levèrent comme ceux des Inspecteurs aux boissons, au profit de sa majesté, furent également supprimés en 1720, rétablis en 1722, & ils ont de même été prorogés par différentes déclarations, dont la dernière est du 15 février 1780.

Voici cette loi que la cour des aides a enregistré le 23 du même mois :

« Louis, &c. salut. Les droits attribués aux of-
» fices d'Inspecteurs aux boucheries, créés par édit
» du mois de février 1704, supprimés en 1720,
» rétablis en 1722, & successivement prorogés pour
» des temps déterminés, l'ont été indéfiniment par
» édit du mois de novembre 1771, pour être levés
» & perçus jusqu'à ce qu'il en soit autrement or-
» donné; & les quatre anciens sous pour livre, aux-
» quels ils avoient été assujettis à différentes époques,
» ont été par le même édit portés à huit sous pour
» livre. La nature de ces droits, les fraudes faciles
» & multipliées auxquelles ils sont exposés, & qui
» portent souvent sur des objets très-minutieux,
» le desir d'épargner, soit aux fermiers ou régis-
» seurs, soit aux contrevenans, les frais, toujours
» inséparables des formes de la justice ordinaire,
» avoient déterminé les rois nos prédécesseurs à com-
» mettre les intendans & commissaires départis dans
» les provinces & généralités du royaume, pour
» connoître en première instance, sauf l'appel au
» conseil, de toutes les contestations qui naîtroient
» au sujet desdits droits. Nous avons nous-mêmes
» confirmé & maintenu cette attribution; mais,
» quelques puissans que soient ces motifs, nous les
» faisons volontiers céder à la confiance que nous

» avons dans le zèle & les lumières de nos cours des » aides. Nous sommes dans la persuasion qu'elles » prendront les mesures nécessaires, pour que toutes » les contestations relatives à nos droits d'Inspecteurs » aux boucheries soient jugées sommairement & à » moins de frais qu'il sera possible. Nous considé- » rons d'ailleurs que souvent les contestations & les » fraudes qui les occasionnent, peuvent porter tout » à la fois & sur les droits réservés, dont nous avons » renvoyé la connoissance à nos juges ordinaires par » nos lettres-patentes du 9 mars 1777, & sur nos » droits d'inspecteurs aux boucheries, & que, dans » ce cas, il est de l'intérêt des parties de n'avoir à » procéder que dans une seule & même juridiction; » mais, comme par le compte que nous nous sommes » fait rendre des différens réglemens intervenus, » tant pour assurer la perception desdits droits, & » fixer le cas où elle doit être faite, que pour pré- » venir les fraudes & les abus, nous avons reconnu » qu'ils n'ont point été adressés à nos cours, & » qu'elles peuvent en ignorer les dispositions; nous » avons résolu de les rappeller & réunir dans une » seule & même loi, de les expliquer & interpreter » en tant que de besoin, de manière qu'étant bien » connues des précepteurs & des redevables, ainsi » que de nos juges eux-mêmes, il ne puisse rester » aucun prétexte pour en éluder l'exécution. A ces » causes, de l'avis de notre conseil & de notre cer- » taine science, pleine puissance & autorité royale, » nous avons par ces présentes signées de notre » main, dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons » & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit:

» ART. 1. Les droits d'Inspecteurs aux bouche- » ries continueront d'être levés & perçus à notre » profit dans toutes les villes, bourgs & lieux de » notre royaume, fermés ou non fermés, dans les- » quels la perception s'en est faite jusqu'à présent, » en exécution des réglemens, sur tous les bestiaux » dénommés par l'édit du mois de février 1704, qui » entreront dans lesdits lieux pour y être consommés, » sur le pied qu'ils sont fixés par ledit édit, jusqu'à » ce qu'il en soit par nous autrement ordonné, & » sur les viandes en morceaux qui entreront dans » lesdites villes, bourgs & lieux assujettis à raison » de deux deniers par livre pesant, conformément » à l'arrêt de notre conseil du 19 avril 1704; en- » semble les huit sous pour livre desdits droits, tels » qu'ils sont ordonnés par l'édit du mois de novembre » 1771; dérogeant, en tant que de besoin, à tout » ce qui pourroit être contraire à la présente dispo- » sition dans ledit édit du mois de février 1704. » Voulons que les veaux, genisses, taureaux, bou- » veaux, jeunes vaches & aumailles, âgés de six » mois, payent les mêmes droits que les bœufs ou » vaches, & que le lendemain de la saint Jean-Bap- » tiste, tous agneaux & chevreaux soient réputés » moutons & chèvres, & comme tels, sujets aux » mêmes droits.

» 2. Les bouchers des villes & bourgs fermés, » où il y a des barrières, bureaux & commis établis » aux portes, seront tenus de faire déclaration, & » de payer comptant auxdits commis les droits » d'Inspecteurs aux boucheries, tant des bestiaux » qu'ils voudront faire entrer dans lesdites villes & » bourgs, & ce, à l'instant de leur arrivée, que de » ceux qu'ils acheteront aux foires & marchés des » lieux de leur demeure, soit pour la boucherie » ou le commerce en gros, dans le moment de l'a- » chat & avant de pouvoir les conduire dans leurs » tueries, maisons, écuries ou ailleurs, à peine de » confiscation des bestiaux qui n'auront pas été dé- » clarés, & de trois cents liv. d'amende pour chaque » contravention. Défendons à nos juges de remettre » ou modérer ladite amende, quelque modique que » puisse être l'objet de la saisie, ou sous quelqu'autre » prétexte que ce soit.

» 3. Enjoignons, sous les mêmes peines, à tous » bouchers qui ameneront des bestiaux vivans, & » à toutes personnes indistinctement qui feront en- » trer des bestiaux morts, & viandes en morceaux » dans les villes, bourgs & lieux qui, quoique » murés, sont ouverts à la fraude par des brèches, » poternes, fausses portes ou autres passages, d'en » faire déclaration, & payer les droits comptant » aux bureaux établis dans lesdits lieux au moment » de l'arrivée, & avant de pouvoir les conduire » dans les tueries publiques ou particulières, mai- » sons, granges, écuries ou ailleurs.

» 4. Défendons, sous les mêmes peines, confor- » mément à l'article 2 du titre 4, à l'article 2 du » tit. 7, & à l'article 27 du titre des droits sur le » bétail à pied fourché dans Paris, de l'ordonnance » des aides du mois de juin 1680, à tous bouchers » & autres de faire entrer des bestiaux vivans ou » morts, & des viandes en morceaux dans les lieux » sujets à nos droits avant cinq heures du matin, & » après huit heures du soir, depuis le premier avril » jusqu'au premier octobre, & dans les autres mois, » avant sept heures du matin, & après cinq heures » du soir; leur défendons pareillement de les in- » troduire par des brèches, fausses-portes, poternes » & autres endroits que les portes & passages ordi- » naires & publics; déclarons tous autres passages » obliques & frauduleux.

» 5. Toutes personnes privilégiées ou non privi- » légiées, autres que les bouchers, qui feront entrer » des bestiaux dans les villes, bourgs & lieux sujets » à nos droits, pour les nourrir ou pour en faire » commerce, seront tenus de les déclarer aux bu- » reaux desdits lieux, à l'instant de leur arrivée, & » avant de pouvoir les conduire dans leurs maisons, » granges ou écuries, ainsi que les accrus desdits » bestiaux, aussi-tôt après leur naissance, à l'ex- » ception néanmoins des agneaux qui ne sont sujets » aux droits, & dont la déclaration ne pourra être » exigée que le lendemain de la saint Jean-Baptiste, » de les représenter aux commis à toute requisition, » de souffrir leurs exercices & visites, & de déclarer » ceux desdits bestiaux qu'ils voudront vendre aux » bouchers, ou abattre pour leur propre consom-

» mation & d'en acquitter les droits, le tout à peine » de confiscation des bestiaux non déclarés, & de » trois cents livres d'amende pour chaque contra- » vention.

» 6. Enjoignons aux bouchers & à tous autres, » privilégiés ou non privilégiés des villes & lieux » où il y a des commis établis aux portes ou bar- » rières, qui conduiront ou enverront des bestiaux » au pâturage, hors lesdits lieux sujets, de prendre » des bulletins de sortie, dont il sera fait registre, » qui ne vaudront que pour le jour de leur date » seulement, & qui seront délivrés *gratis* par les » commis établis à la porte, par laquelle ils vou- » dront faire sortir lesdits bestiaux, & de remettre, » lors du retour des bestiaux, lesdits bulletins aux- » dits commis, pour qu'ils puissent vérifier le nom- » bre & la qualité desdits bestiaux. A l'égard des » lieux où il n'y a point de commis établis aux » portes ou barrières, il sera libre aux commis de » prendre en compte les bestiaux dans les étables & » bergeries, tant à la sortie pour aller au pâturage, » qu'à la rentrée, en laissant toutefois copie de » l'acte de leur portatif aux particuliers chez les- » quels ils auront fait lesdites visites. Voulons que » l'excédent, dans l'un & l'autre cas, s'il s'en trouve » dont la déclaration n'ait pas été faite, soit saisi » par les commis, & les contrevenans condamnés à » la confiscation & à l'amende de trois cents livres, » dont les pères & mères seront responsables à l'é- » gard de leurs enfans, & les maîtres à l'égard de » leurs garçons & domestiques.

» 7. Faisons très-expresses inhibitions & défenses » à nos troupes, étant en garnison ou en quartier » dans les villes, bourgs & autres lieux sujets à nos » droits, d'y faire entrer des bestiaux vivans ou » morts, entiers ou en morceaux, sans les déclarer » & en payer les droits, à peine de confiscation & » de punition corporelle contre les soldats, cava- » liers, dragons & hussards, & contre le comman- » dant du corps dont ils feront partie, de cent liv. » d'amende, qui ne pourra être réduite, ni modérée » sous quelque prétexte que ce soit.

» 8. Faisons pareillement, & sous les mêmes » peines portées par l'article 2, défenses aux bou- » chers & vivandiers, étant à la suite de nos trou- » pes, de faire entrer, vendre & débiter dans les » lieux sujets, aucuns bestiaux & viandes, sans en » avoir fait déclarations & payé nos droits. N'en- » tendons toutefois rien innover à l'égard des bou- » chers & vivandiers de nos troupes suisses, lesquels » continueront de jouir, comme par le passé, des » exemptions & privilèges résultans de l'article 3 » du réglement du 4 août 1716.

» 9. Nos droits seront payés par les bouchers & » autres, sur les bestiaux qu'ils déclareront faire » entrer ou abattre pour la consommation des étapes; » mais la restitution en sera faite à raison de deux » deniers par livre pesant, outre les huit sous pour » livre d'iceux pour les viandes qui auront été four- » nies à nos troupes par les étapiers, en rapportant » par eux des certificats en bonne forme des maire » & échevins des villes, ou syndic des bourgs & » paroisses, de la quantité effective des viandes » qu'ils auront délivrées à l'étape : voulons que la- » dite restitution ne puisse être exigée sur les seuls » états de route, ni sur les rations des places mortes, » ni sur celles payées en argent; mais seulement sur » celles qui auront été délivrées en nature; à l'effet » de quoi les étapiers, avant de commencer la li- » vraison des viandes, seront tenus de représenter » aux commis les quantités à délivrer pour être par » eux constatées; autorisons lesdits commis à suivre » les livraisons pour s'assurer qu'elles sont faites sans » fraude, & se rendre certains des quantités de » viande sur lesquelles les étapiers pourront légi- » timement exiger la restitution.

» 10. Ne seront assujettis à nos droits les bes- » tiaux & viandes qui seront salées pour servir aux » armemens de mer, à la charge par les armateurs, » négocians & autres de les déclarer, tant à leur » arrivée dans les lieux sujets, que lors de la salai- » son, de faire leur soumission de les représenter » aux commis & préposés à toute requisition jusqu'à » leur embarquement, de prendre aux bureaux » desdits lieux des laissés-passer ou permis d'embar- » quer & de les y rapporter avec les certificats des » commis & préposés à la perception de nos droits » ou à leur défaut des commis de nos fermes, justi- » ficatifs de l'embarquement; voulons qu'en cas de » fraudes, d'embarquement simulé, ou de consom- » mation desdits bestiaux & viandes dans le lieu su- » jet, sans que la déclaration en ait été faite, & » les droits payés, la confiscation en soit prononcée, » & lesdits armateurs, négocians ou autres, con- » damnés en trois cents livres d'amende.

» 11. Défendons aux communautés de religieux » & religieuses, & à toutes sortes de personnes de » quelque état & condition qu'elles soient dans les » villes, bourgs & lieux sujets à nos droits, de tuer » ni faire tuer aucuns bœufs, vaches, genisses, » veaux, moutons, brebis & chèvres, dans leurs » maisons, écuries, granges ou ailleurs, soit pour » leur usage ou autrement, sans en avoir préalable- » ment fait déclaration & payé les droits, aux bu- » reaux établis dans lesdits lieux, à peine de con- » fiscation des bestiaux, & de trois cents livres d'a- » mende. Dispensons néanmoins du payement desd. » droits les viandes destinées à la nourriture des » pauvres renfermés dans les hôpitaux & hôtels- » dieu établis par lettres-patentes des rois nos pré- » décesseurs ou de nous, duement enregistrées, » dont il sera justifié par les administrateurs ou des- » servans desdits hôpitaux & hôtels-dieu aux com- » mis & préposés à la conservation de nos droits, » sans que ladite exemption puisse s'appliquer ni » s'étendre aux maisons de charité particulières qui » sont établies sans une semblable autorité, non plus » qu'à celles qui sont dans l'usage de recevoir & de » tenir des pensionnaires.

» 12. La déclaration du 4 février 1710 sera exé-

» cutée selon sa forme & teneur : en conséquence, » les bouchers des lieux sujets, leurs enfans & garçons qui les ont quittés ou les quitteront, pour » s'établir dans les paroisses & villages voisins, ne » pourront y abatre aucuns bestiaux, ni débiter aucune viande de boucherie, si ce n'est en payant » lesdits droits au bureau le plus prochain du lieu » de leur demeure, à peine de confiscation des bestiaux & viandes, de cent livres d'amende pour la » première fois, & de plus grande peine, en cas de » récidive. Déclarons toutefois purement & absolument individuel l'assujettissement desdits bouchers, enfans & garçons, qui étant sortis d'un » lieu sujet, sont actuellement établis, ou pourroient » s'établir par la suite dans un lieu non sujet; voulons que ledit assujettissement ne puisse jamais » opérer celui des lieux qui, de leur nature, ne sont » pas sujets, ni s'étendre aux successeurs desdits » bouchers, enfans & garçons, ou à tous autres » bouchers qui n'auroient pas été précédemment domiciliés dans un lieu sujet; interprétant ladite » déclaration & y dérogeant, voulons que les dispositions d'icelle ne puissent s'appliquer aux cabaretiers, aubergistes & autres, qui n'ont point » fait & ne font point actuellement la boucherie dans » les lieux sujets à nos droits : leur permettons, » ainsi qu'à leurs enfans & domestiques, de quitter » les lieux de leur domicile actuel, & de se retirer » où bon leur semblera, pour y faire tel commerce » qu'ils jugeront à propos, sans demeurer sujets à » d'autres droits que ceux qui sont dus dans les lieux » où ils transféreront leur domicile.

» 13. Ne pourront les bouchers des lieux sujets » à nos droits abattre ou tuer leurs bestiaux, ailleurs » qu'aux tueries & lieux ordinaires à ce destinés, » faire la vente & débit de leurs viandes ailleurs » qu'aux étaux & lieux publics de leur résidence, » ni aller dans les bourgs, paroisses & villages circonvoisins non sujets auxdits droits, abattre ou » égorger leurs bestiaux. Faisons pareillement défenses aux bouchers des lieux sujets de transporter » aucunes viandes dans d'autres lieux sujets ou non » sujets, qu'au préalable ils n'en ayent fait déclaration au bureau du lieu de l'enlèvement, & pris » un congé ou laissés passer, qui leur sera délivré » *gratis*, contenant les quantités, espèces & qualités des viandes, & les lieux où ils entendent les » conduire ; lequel congé ou laissés-passer ils seront » tenus de représenter aux commis à leur première » requisition, le tout à peine de confiscation desd. » bestiaux & viandes, & de trois cents livres d'amende pour chaque contravention. Faisons défenses, sous les mêmes peines, aux habitans des » villes, bourgs & lieux sujets, sans distinction, & » de quelque qualité & condition qu'ils soient, d'aller acheter des viandes hors desdits lieux, & de » les y apporter, sans en faire déclaration & payer » les droits.

» 14. Voulons que les bouchers établis dans un » lieu sujet, ne puissent vendre & débiter d'autres » viandes que celles qui proviendront des bestiaux » qu'ils auront abattus, & qui auront été pris en » charge par les commis, sans pouvoir en acheter » ou emprunter d'un autre boucher du même lieu, » à peine, en cas d'excédent à leurs charges, de » confiscation des viandes, & de trois cents livres » d'amende.

» 15. Permettons aux commis & préposés à la » perception & conservation de nos droits de faire » leurs exercices & visites journalières dans les tueries ordinaires, échaudoirs, granges, écuries & » autres dépendances des maisons des bouchers, aux » étaux publics & particuliers où ils font le débit » de leurs viandes, & autres lieux qui pourroient » servir d'entrepôt à leurs viandes & bestiaux dans » les villes, bourgs & lieux sujets auxdits droits. » Voulons que lesdits commis & préposés puissent » exercer les viandes desdits bouchers par reste, » même dans les villes & lieux fermés, & de la » même manière qu'il en est usé pour les boissons » vendues en détail. Enjoignons, à peine de trois » cents livres d'amende, auxdits bouchers & autres, » faisant commerce de viandes & bestiaux, de souffrir lesdits exercices & visites à toutes requisitions » des commis & préposés, de leur représenter leurs » viandes & bestiaux, ainsi que les acquits des droits » qu'ils auront dû payer, & de leur laisser prendre » le compte desdits bestiaux vivans ou morts, & » des viandes en morceaux qu'ils auront dans leurs » maisons, bouveries, bergeries & autres lieux en » dépendans, pour faire par lesdits commis & préposés, telles vérifications qu'ils jugeront nécessaires.

» 16. Nos droits seront payés sur les bestiaux que » les bouchers ou autres feront entrer dans les lieux » sujets pour le commerce en gros, mais la restitution en sera faite pour ceux qui seront vendus en » gros, & sortiront desdits lieux, à la charge par » les propriétaires d'en faire déclaration au bureau » du fermier ou régisseur, d'y prendre un congé » contenant leurs noms, qualités & demeures, le » nombre & l'espèce des bestiaux, & de rapporter » au bureau ledit congé visé par les commis & préposés, pour justifier de la sortie desdits bestiaux, » & en outre, lorsqu'ils auront été déclarés pour » un lieu sujet, la quittance des droits qu'ils auront » dû payer en y arrivant. Faisons défenses au fermier ou régisseur, leurs commis & préposés, à » peine d'en répondre en leur propre & privé nom, » de restituer aucuns droits sur les bestiaux qui n'auront pas été déclarés pour le commerce en gros, » & qui sortiront des lieux sujets, pour quelque » destination que ce soit : Voulons que lesdits droits » soient payés pour toutes les viandes qui seront apportées dans les lieux sujets par les bouchers du » dehors, forains & autres, au moment de leur arrivée, & avant d'être exposées en vente, ou conduites dans les maisons des habitans, quand même » nos droits auroient été précédemment payés sur » lesdites viandes, au bureau du lieu de l'enlèvement ou ailleurs.

» 17. Les ordonnances & réglemens de police » rendus tant pour les environs de notre bonne ville » de Paris & de la ville de la Rochelle, que pour la » paroiſſe de ſaint Juſt-des-Marais, près Beauvais, » ſeront exécutés ſelon leur forme & teneur; en » conſéquence, défendons à tous bouchers reçus » maîtres ou forains, de tuer, vendre & débiter des » viandes aux environs deſdites villes de Paris & la » Rochelle, dans les diſtances fixées par leſdits ré- » glemens. Ordonnons qu'il ne pourra y avoir que » deux bouchers dans chacune des paroiſſes les plus » voiſines de Paris dénommées dans leſdits régle- » mens, & un ſeul dans chacune des paroiſſes non » ſujettes à nos droits à une lieue à la ronde de » ladite ville de la Rochelle, leſquels bouchers ſe- » ront taillables & habitans de la paroiſſe où ils » feront leur commerce, ſans qu'il puiſſe s'en établir » dans les hameaux & maiſons écartées. Voulons » qu'à l'exception des deux plus anciens, pour ce » qui concerne les environs de Paris, & du plus an- » cien, à l'égard des environs de la Rochelle, & » de ladite paroiſſe de ſaint Juſt-des-Marais, tous » bouchers ſoient tenus de ceſſer leur commerce un » mois après la publication des préſentes, à peine » de confiſcation des viandes qu'ils abattroient, ven- » droient ou débiteroient, & de trois cents livres » d'amende, ſi mieux n'aiment leſdits bouchers » payer nos droits d'Inſpecteurs aux boucheries; » nous réſervant néanmoins de permettre, ſuivant » l'exigence des cas, l'établiſſement d'un plus grand » nombre de bouchers dans aucune deſdites paroiſ- » ſes, & laiſſant à nos cours des aides la faculté de » faire tels réglemens qu'elles jugeront néceſſaires, » pour étendre à d'autres lieux les diſpoſitions du » préſent article, & par ce moyen, obvier aux » fraudes qui pourroient ſe commettre.

» 18. Tous bouchers & autres perſonnes de quel- » que état & condition qu'elles ſoient, qui voudront » entrepoſer & tenir des beſtiaux dans les paroiſſes, » villages, hameaux & écarts ſitués à une lieue à la » ronde des villes, bourgs & lieux ſujets, ſeront » tenus, à peine de confiſcation & de trois cents liv. » d'amende, de déclarer leſdits beſtiaux au bureau » le plus prochain, par nombre, eſpèces & quali- » tés, de les repréſenter à toutes réquiſitions aux » commis & prépoſés du fermier & régiſſeur de nos » droits, de ſouffrir leurs exercices & viſites jour- » nalières, qu'ils en prennent le compte, & faſſent » telles vérifications qu'ils jugeront néceſſaires, » de déclarer, dans deux fois vingt-quatre heures » pour tout délai, les beſtiaux qu'ils auront vendus » en gros, ou qui auront été perdus par accident, » & d'en juſtifier, s'ils en ſont requis, par les cer- » tificats des curés ou officiers publics des lieux.

» 19. Faiſons défenſes aux bouchers qui ne ſont pas » reçus maîtres, qui demeurent dans les paroiſſes de » la campagne, non ſujettes à nos droits, & ſont » des abatis & commerce de viandes de boucherie, » de les vendre & débiter ailleurs que dans leurs » maiſons & demeures actuelles, & de les porter » au dehors deſdites paroiſſes, ſoit dans les lieux » ſujets à nos droits, ſoit dans ceux qui ne le ſont pas, » ſi ce n'eſt après en avoir fait déclaration au bureau » le plus prochain, y avoir payé les droits des vian- » des deſtinées pour des lieux non ſujets, & avoir » fait, à l'égard de celles qui le ſeront pour des » lieux ſujets, leur ſoumiſſion de les conduire di- » rectement aux bureaux deſdits lieux, d'y payer » les droits, & d'en rapporter les acquits: leur en- » joignons de prendre dans le premier cas une quit- » tance des droits qu'ils auront payés, & dans le » ſecond cas, une expédition de leur déclaration qui » leur ſera délivrée ſans frais, à l'effet de les repré- » ſenter ſur les routes, s'ils en ſont requis par les » commis & prépoſés du fermier ou régiſſeur de nos » droits; leur enjoignons en outre de ſouffrir la » vérification de leurs viandes, ſans pouvoir la re- » fuſer, ni s'y oppoſer, ſous quelque prétexte que » ce ſoit; le tout à peine de confiſcation des viandes, » chevaux, harnois & voitures, & de trois cents » livres d'amende.

» 20. Les procès-verbaux & autres actes d'exer- » cice des commis & prépoſés à la conſervation & » perception de nos droits d'Inſpecteurs aux bou- » cheries, ne ſeront ſujets à d'autres formalités que » celles qui ſont preſcrites par l'ordonnance des » aides de 1680, & par les réglemens rendus ſur le » fait des droits d'aides, que nous déclarons, ainſi » que nos lettres-patentes du 27 août 1777, rendre » communs à tous égards auxdits droits d'Inſpecteurs » aux boucheries, & vouloir être exécutés, en ce » qui les concerne, comme pour ceux qui ſont nom- » mément exprimés dans leſdites lettres-patentes.

» 21. A compter du jour de la publication des » préſentes, toutes les conteſtations relatives à nos » droits d'Inſpecteurs aux boucheries, ſeront portées, » en première inſtance, pardevant les officiers de » nos élections, juges des traites, ou autres de ſem- » blable qualité, à qui il appartient de connoître » de nos droits dans les lieux où il n'y a point d'é- » lection, & par appel en nos cours des aides; leur » attribuons la connoiſſance deſdites conteſtations » pour être jugées ſommairement, nous en rappor- » tant à la prudence & à la ſageſſe de noſdites cours, » pour faire tels réglemens qu'elles eſtimeront né- » ceſſaires pour ſimplifier les procédures, & reſ- » treindre, autant qu'il ſera poſſible, l'objet des » frais, tant en première inſtance, qu'en cas d'ap- » pel; ordonnons que les conteſtations en matière » purement civile, qui ont ou ſe trouveront avoir » été portées pardevant les intendans & commiſ- » ſaires départis dans nos provinces & généralités, » antérieurement à la publication des préſentes, » ſoient inſtruites & jugées par eux, en vertu du » pouvoir que nous leur avions donné; & quant aux » conteſtations qui auroient donné lieu à des inſ- » criptions de faux ou autrement à des procès cri- » minels qui ſeroient actuellement pendans parde- » vant les intendans & commiſſaires départis, ou au » ſujet deſquels il auroit été rendu en notre conſeil

» des arrêts portant ampliation de pouvoir auxdits » intendans & commissaires départis, pour les instruire & juger en dernier ressort, avec le nombre » de gradués requis par l'ordonnance; renvoyons » lesdits procès criminels, circonstances & dépendances aux officiers de nos élections ou autres juges de nos droits, dans le ressort desquels lesdites » contestations ont pris naissance, pour être par eux » jugées suivant les derniers erremens, jusqu'à sentence définitive inclusivement, sauf l'appel en » nos cours des aides, chacune pour ce qui les concerne. Voulons, pour cet effet, que lesdits arrêts » soient & demeurent comme non avenus; enjoignons auxdits intendans & commissaires départis, » aux greffiers par eux commis en exécution desdits » arrets, & à tous autres greffiers & dépositaires » des minutes relatives auxdits procès criminels, de » les renvoyer & remettre incessamment, & sur la » première sommation qui leur en sera faite, aux » greffiers desdites élections ou autres jurisdictions, » lesquels leur en donneront décharge valable au pied » d'un double de l'inventaire desdites minutes.

» 22. Voulons au surplus que l'édit du mois de » février 1704, & autres édits, déclarations & lettres-» patentes rendus sur le fait de nos droits d'Inspecteurs aux boucheries, soient exécutés selon leur » forme & teneur, en ce qui n'y est point dérogé » par ces présentes. Si donnons en mandement, &c. »

Dans les provinces exemptes des droits d'aides, ceux d'Inspecteurs aux boucheries ont été abonnés avec ceux d'Inspecteurs aux boissons, à l'exception de la généralité de Metz, & des provinces du Dauphiné & du Roussillon, dans lesquelles ils se perçoivent pour le compte du roi, ainsi que dans les élections d'Evaux & de Gueret, dépendantes de la généralité de Moulins, où ces droits se lèvent, quoique ces élections soient exemptes des droits d'aides.

INSTALLATION. Action par laquelle on met quelqu'un en possession d'un office, d'un bénéfice, en lui faisant prendre la place qui lui appartient.

Avant de parvenir à l'exercice d'un office, il y a trois actes différens à remplir; savoir, la provision qui rend propriétaire de l'office; la prestation de serment & réception qui rend titulaire, & du jour de laquelle on jouit de tous les privilèges attachés au titre de l'office; & l'Installation par laquelle seule on entre en exercice, & l'on participe aux émolumens dus à cause de l'exercice.

Quand l'officier a un supérieur, il s'adresse à lui pour être installé; s'il n'y en a point dans son siège, celui qui le suit immédiatement fait l'Installation.

Les juges des justices seigneuriales qui sont seuls, s'installent eux-mêmes.

Le septième canon du concile de Latran tenu en 1179, défend d'exiger aucune chose pour l'Installation des ecclésiastiques, & pour la prise de possession des curés.

INSTANCE. On désigne quelquefois sous ce nom, toute demande formée judiciairement; mais le plus souvent ce terme signifie une affaire appointée, soit sur une demande, soit sur un appel verbal.

Il y a plusieurs sortes d'Instances; sçavoir, l'*Instance d'appointé*, qui est celle où les parties doivent écrire & produire; l'*Instance d'appointé à mettre*, qui a lieu lorsque le juge ordonne que les parties remettront leurs pièces; l'*Instance de licitation*, qui a pour objet la licitation d'un immeuble indivis entre plusieurs copropriétaires; l'*Instance d'ordre*, qui est celle où l'on fait l'ordre & distribution du prix d'un immeuble, vendu par décret entre les créanciers opposans; l'*Instance de partage*, qui a pour objet le partage d'un immeuble commun & indivis; l'*Instance périe* ou *périmée*, qui est comme non avenue par le laps de trois années, sans aucune poursuite de part ni d'autre; l'*Instance de préférence*, qui est celle où l'on discute entre les créanciers saisissans & opposans, lesquels doivent être payés les premiers sur une somme de deniers, soit comme privilégiés, ou comme premiers saisissans, &c.

On appelle *première Instance*, la poursuite qui se fait d'une action devant le premier juge.

On appeloit autrefois *Instance sommaire*, une instruction qui se faisoit en six jours, à la barre de la cour: ces sortes d'instructions ont été abrogées par l'ordonnance de 1667.

On appelle *reprise d'Instance*, l'acte par lequel on continue les poursuites qui avoient été interrompues par le décès de quelqu'une des parties.

INSTITUTES. Les principes, les premiers élémens de la jurisprudence: on dit aussi *Instituts*.

Les plus célèbres Institutes, sont celles de Caïus, de Justinien & de Théophile.

Les Institutes de Caïus, sont un abrégé du droit romain, que composa le célèbre jurisconsulte Caïus ou Gaïus, qui vivoit sous Marc-Aurèle; ses Institutes étoient divisées en quatre livres. La haute réputation que ce jurisconsulte s'étoit acquise, fit que long-temps avant Justinien on donnoit ses Institutes à lire à ceux qui vouloient s'initier dans la science du droit: cet ouvrage n'est point parvenu jusqu'à nous en entier; nous en avons un abrégé qui fut fait par Anien, l'un des principaux officiers d'Alaric, roi des Visigoths en Espagne. Cet abrégé est divisé en deux livres; on y reconnoît en beaucoup d'endroits les mêmes passages que Justinien emprunta de Caïus; mais il y a eu plusieurs retranchemens & changemens faits par Anien, pour rendre cet ouvrage conforme aux mœurs des Visigoths. Un jurisconsulte moderne, nommé *Oiselius*, a recherché dans le digeste & ailleurs tous les fragmens des Institutes de Caïus, & les a rétablis en quatre livres comme ils étoient d'abord; mais il y manque encore plusieurs titres dont il n'a rien pu recouvrer.

Les Institutes de Justinien sont un abrégé du droit du code, & du droit du digeste qui fut composé par ordre de cet empereur, dans le temps même qu'on

qu'on travailloit au digeſte : le motif qu'il eut en cela, fut de donner une connoiſſance ſommaire du droit, aux perſonnes qui ne ſeroient pas verſées dans les lois, & ſur-tout aux commençans.

Il eſt probable que les Inſtitutes d'Ulpien, celles de Caïus & de quelques autres juriſconſultes, donnèrent à Juſtinien l'idée d'en faire de ſemblables. Quoi qu'il en ſoit, il chargea de cet ouvrage Tribonien, Théophile & Dorothée, qui le formèrent de ce qu'il y avoit de meilleur dans les Inſtitutes de Caïus, & les autres livres de juriſconſultes. Ces Inſtitutes furent confirmées par Juſtinien, qui y donna force de loi dans tout l'empire ; & elles furent publiées le 11 des calendes de décembre de l'an 533, avant la publication du digeſte qui ne fut faite que le 18 des calendes du mois de janvier de la même année.

Les Inſtitutes de Juſtinien ſont diviſées en quatre livres ; chaque livre eſt diviſé en différens titres, & chaque titre contient pluſieurs parties. On appelle la première *principium*, comme étant le commencement du titre ; & celles qui ſuivent ſont nommées paragraphes.

Le premier livre des Inſtitutes contient vingt-ſix titres, le ſecond vingt-cinq, le troiſième en contient trente, & le quatrième dix-huit.

Le droit conſidère trois objets ; les perſonnes, les choſes & les actions qui ſont la matière des quatre livres des Inſtitutes.

Le premier livre traite du droit des perſonnes, mais ce n'eſt que depuis le troiſième titre ; car les deux premiers, qui ſervent de préliminaires, expliquent ce que c'eſt que la juſtice, la juriſprudence & le droit ; après quoi le droit ou l'état des perſonnes eſt expliqué ſous deux diviſions dans le reſte de ce premier livre. Selon la principale diviſion des perſonnes dont il eſt traité depuis le troiſième titre du premier livre juſqu'au huitième, les hommes ſont libres ou eſclaves : la condition de tous les eſclaves eſt la même. Il en eſt autrement des hommes libres, puiſque les uns ſont libres de naiſſance, & que les autres ne le deviennent que par l'affranchiſſement qui eſt nul lorſque la loi le défend.

La ſeconde diviſion des perſonnes commence au titre huitième de ce premier livre, & elle eſt expliquée dans les titres ſuivans de ce même livre. Il eſt des perſonnes indépendantes & des perſonnes qui ſont ſous la puiſſance d'autrui ; c'eſt-à-dire qui ſont, ou ſous la puiſſance de leur maître, ou ſous la puiſſance de leur père. Ainſi l'empereur Juſtinien parle d'abord de la puiſſance des maîtres ſur leurs eſclaves, & enſuite de la puiſſance des pères ſur leurs enfans ; après quoi il explique les moyens par où l'on acquiert la puiſſance paternelle ; c'eſt-à dire les noces, la légitimation & l'adoption. Il fait voir enſuite les moyens qui détruiſent cette même puiſſance.

Depuis le titre treizième juſqu'à la fin du premier livre, il parle de ceux qui ſont indépendans ; c'eſt-à-dire, des pupilles ou ceux qui ſont en tutelles ; des mineurs ou ceux qui ſont en curatelle ; enfin, des majeurs qui jouiſſent de leurs droits, & qui ne ſont ſoumis à perſonne. L'empereur explique principalement trois choſes qui concernent les tutelles. La première eſt la définition & la diviſion en tutelle teſtamentaire, légitime & dative. La deuxième eſt l'effet de la tutelle, qui eſt de mettre tellement le pupille ſous la garde de ſon tuteur, que ce pupille ne puiſſe rien faire qui l'oblige, à moins que l'autorité de ſon tuteur ne ſoit intervenue au moment que l'acte a été paſſé par le pupille : enfin, la troiſième choſe concerne les manières par où la tutelle finit. Il traite enſuite dans le titre vingt-trois, ce qui regarde les curateurs. Après quoi, dans les trois derniers titres de ce livre, il parle de trois choſes communes aux tuteurs & aux curateurs, qui ſont la caution qu'ils peuvent donner pour l'indemnité des pupilles ou des mineurs ; les cauſes légitimes qui diſpenſent de la tutelle ou de la curatelle ; & enfin, les cauſes pour leſquelles on peut deſtituer les tuteurs ou les curateurs de leurs charges.

L'empereur Juſtinien ayant traité du droit des perſonnes dans le premier livre des Inſtitutes, il paſſe à ce qui concerne les choſes. Il en parle depuis le titre premier du ſecond livre, juſqu'au titre ſixième du quatrième livre. Il explique trois points touchant les choſes, leurs diviſions, les moyens de les acquérir, & les obligations qui ſont des moyens par leſquels les choſes nous ſont dues. Quant aux diviſions des choſes, l'empereur en expoſe deux principales. Par la première, les choſes ſont, ou dans le commerce, ou hors du commerce ; par l'autre, elles ſont corporelles ou incorporelles. Touchant le ſecond point, on obſerve qu'on acquiert la propriété des choſes, ou par le droit des gens, ou par le droit civil.

Les manières d'acquérir introduites par le droit des gens, ſont expliquées dans le premier titre du ſecond livre. Le ſecond titre explique la ſeconde diviſion des choſes qui ſont ou corporelles, ou incorporelles ; l'empereur prend delà occaſion de traiter des ſervitudes tant réelles que perſonnelles, attendu que ce ſont des choſes incorporelles.

Il paſſe après cela aux manières d'acquérir, qui ont été introduites par le droit civil. Sur quoi il faut remarquer qu'on acquiert la propriété des choſes, par le droit civil, ou à titre particulier, ou à titre univerſel ; les moyens d'acquérir par le droit civil à titre particulier, ſont l'adjudication, l'uſucapion ou preſcription, & la diſpoſition préciſe de la loi, qui transfère de plein droit la propriété d'une choſe, comme la donation à cauſe de mort, qui eſt ſemblable au legs, & qui fait que la propriété de la choſe donnée à cauſe de mort, paſſe à la perſonne du donataire, quoiqu'on ne lui en ait pas encore tranſmis la poſſeſſion. Ainſi l'empereur parle dans le titre ſixième, de l'uſucapion, & des conditions qu'elle requiert, & des donations dans le ſeptième titre : après cela,

il passe aux personnes qui peuvent aliéner, & aux personnes par qui nous pouvons acquérir.

Les moyens d'acquérir la propriété des choses par le droit civil à titre universel, sont l'hérédite, la succession prétorienne, appelée *bonorum possessio*, l'acquisition par adrogation, l'adjudication des biens d'un défunt, pour la conservation de la liberté accordée à ses esclaves, la succession par ventes publiques & solennelles, & la succession appelée *misérable*. Ces six moyens sont expliqués depuis le titre dixième du second livre, jusqu'au titre quatorzième du troisième livre. Comme l'hérédité est testamentaire ou légitime, & que la légitime n'a lieu qu'au défaut de la testamentaire, la matière des testamens est expliquée depuis le dixième titre du second livre, jusqu'à la fin du même livre; & l'on peut réduire cette matière à trois principaux articles. Le premier regarde les quatre conditions requises pour rendre un testament valide : 1°. il faut qu'il soit fait selon les solennités introduites par les lois auxquelles néanmoins le testament militaire n'est point sujet; 2°. que le testateur ait la faculté de tester; 3°. qu'il institue ou déshérite les enfans qu'il a sous sa puissance; 4°. qu'il institue un héritier, parce que sans l'institution d'un héritier, il n'y a point de testament: or, l'institution se fait au premier degré, au second, ou à un degré inférieur. L'institution au premier degré, est appelée proprement *institution ;* celle qui se fait au second ou autre degré, est nommée *substitution*, & elle se divise en substitution vulgaire, pupillaire, & quasi-pupillaire. Le second article explique de combien de manières un testament valablement fait peut être infirmé dans la suite; ce qui fait la matière des titres dix-sept & dix-huit du second livre. Le troisième fait voir comment un testament fait selon les formes prescrites par le droit, qui n'a point été infirmé, peut avoir son exécution; cela se fait par l'acquisition que l'héritier fait de l'hérédité. Or, cette acquisition se fait de différentes manières, suivant la différente qualité de l'héritier; car il y a des héritiers qui sont héritiers nécessaires, d'autres qui sont héritiers siens & nécessaires, & d'autres enfin qui sont héritiers étrangers.

L'acquisition que l'héritier fait de l'hérédité, le rend sujet non-seulement aux dettes du défunt, mais encore à la délivrance des legs & des fidéicommis; il en est traité depuis le titre vingtième du second livre jusqu'à la fin. L'empereur explique d'abord ce que c'est qu'un legs; quelles actions peut avoir un légataire pour raison du legs qui lui est fait; quelles choses on peut léguer, & à qui: il montre ensuite comment les legs sont ôtés ou transférés; & enfin, quelle diminution ils reçoivent par la loi Falcidie. A l'égard des fidéicommis, il en parle dans deux différens titres; savoir, dans le vingt-troisième & dans le vingt-quatrième: dans le premier, il explique la nature du fidéicommis universel, appelé *hérédité par fidéicommis ;* & dans l'autre, il explique ce que c'est qu'un fidéicommis particulier; après quoi l'empereur parle des codiciles dans le dernier titre de ce livre.

Les hérédités testamentaires qui sont déférées en premier lieu, ayant été expliquées dans les quinze derniers titres du livre précédent, les premiers titres du troisième livre expliquent ce qui regarde les hérédités légitimes, qui n'ont lieu qu'au défaut des testamentaires. Il n'y avoit, suivant le droit ancien, que deux ordres d'héritiers légitimes; car selon la disposition de la loi des douze tables, l'hérédité légitime ou *ab intestat* n'étoit déférée qu'à deux sortes d'héritiers, qui étoient les héritiers-siens en premier lieu, & à leur défaut, les agnats; ce qui fait le sujet des deux premiers titres de ce livre. Dans la suite, il y a eu une autre hérédité légitime qui a été déférée par les sénatusconsultes Tertulien & Orphitien, dont il est parlé dans les troisième & quatrième titres. Dans le cinquieme, il est traité de la succession qui étoit déférée *ab intestat* aux cognats par le droit prétorien, chacun suivant la prérogative des degrés de parenté; ce qui donne lieu à l'empereur de parler dans le sixième titre des degrés de cognation. Il parle ensuite de ceux qui étoient exclus de cette succession prétorienne, parce qu'ils n'étoient parens au défunt qu'en conséquence d'une cognation servile. La succession des affranchis fait le sujet du septième titre; & l'assignation des affranchis celui du huitième. L'empereur, après avoir expliqué ce qui regarde l'hérédité, qui est le premier moyen d'acquérir la propriété des choses par le droit civil à titre universel, passe aux cinq autres, qui sont la succession prétorienne appelée *bonorum possessio ;* l'acquisition par l'adrogation; l'adjudication des biens d'un défunt pour la conservation de la liberté qu'il a laissée à ses esclaves; la succession faite par des ventes solennelles, & la succession appelée *misérable*. C'est ce qui est traité depuis le neuvième titre jusqu'au titre quatorze.

L'empereur passant au troisième & au dernier point, qui concerne le traité des choses, parle des obligations, qui sont des moyens par lesquels les choses nous sont dues. Il expose d'abord ce que c'est qu'obligation, & les causes d'où provient une obligation mixte, c'est-à-dire naturelle & civile tout ensemble : ces causes sont le contrat, le quasi-contrat, le délit & le quasi-délit. A l'égard des contrats, il y en a qui sont appelés *contrats nommés ;* c'est-à-dire connus sous de certains noms qui leur sont propres & que la loi autorise, & auxquels elle attribue une action particulière; & d'autres qui sont appelés *contrats qui n'ont point de nom spécial*, qui ne sont point désignés par aucun nom particulier, & qui ne se forment que par l'accomplissement de la convention de la part de l'une des parties. Les contrats nommés se forment de quatre manières, par la tradition de la chose, par des paroles solennelles, par écrit, & enfin par le seul consentement de ceux qui con-

tractent ensemble : les contrats nommés qui se forment par la tradition de la chose, sont le prêt, le commodat, le dépôt, & le gage dont il est traité dans le titre quinzième. Les contrats qui se forment par des paroles formelles, sont appelés *stipulations*. L'empereur Justinien en développe d'abord les principes généraux, pour passer ensuite aux principales divisions de ces contrats. La première se fait en stipulation passée entre une seule personne qui promet, & en stipulation qui se fait entre plusieurs stipulans ou promettans : la seconde, en stipulation faite ou par des personnes libres, ou par des esclaves : la troisième, en stipulations judiciaires, prétoriennes, communes ou conventionnelles : la quatrième, en stipulations utiles & valables, & en stipulations inutiles : la cinquième se fait en stipulations principales & en stipulations accessoires appelées *fidéjussions* ou cautionnemens. Dans le titre vingt-deuxième, il est parlé des contrats qui se forment par écrit. Les cinq titres suivans expliquent les contrats qui se forment par le seul consentement des parties contractantes, & qui sont le contrat d'achat, le contrat de louage, le contrat de société, & le mandat. Le titre vingt-huitième traite des quasi-contrats. Le suivant fait voir par qui l'on peut acquérir des obligations. Enfin, le dernier enseigne de quelle manière s'éteignent les obligations.

L'empereur, après avoir parlé des obligations qui naissent des contrats & des quasi-contrats, parle, dans les cinq premiers titres du quatrième livre, des obligations qui naissent des délits & quasi-délits. Le reste du livre, depuis le tit. 6 jusqu'au 16, contient le traité des actions. Il commence par la définition de l'action, qui est suivie de plusieurs divisions expliquées dans le titre sixième. Selon la première & la principale, les actions sont personnelles, réelles ou mixtes. La seconde, est des actions qui descendent du droit civil & des actions qui viennent du droit du prêteur. La troisième, est des actions par lesquelles le demandeur poursuit simplement la chose qui lui appartient ou qui lui est due ; & des actions par lesquelles on demande l'une & l'autre. La quatrième division est des actions par lesquelles on demande le simple, le double, le triple ou le quadruple de la chose dont on poursuit le recouvrement. La cinquième est des actions de bonne foi, des actions de droit étroit, & des actions arbitraires. La sixième, des actions par lesquelles on poursuit le total de la chose due, & de celles par lesquelles on ne poursuit pas le défendeur à payer cette totalité, ou en conséquence desquelles il n'y est pas condamné ; mais seulement à ce qu'il peut faire conformément à ses facultés.

Après que ces divisions d'actions ont été expliquées dans le sixième titre, le septième contient quelques actions du prêteur, qu'on peut intenter contre nous, & qui proviennent des contrats passés pas nos esclaves, par les enfans que nous avons en notre puissance ; ou enfin, par gens que nous avons commis à la régie de quelque chose. Le huitième titre parle des actions noxales ; c'est-à-dire, qu'on donne contre quelqu'un, par rapport au délit qu'a fait son esclave. Le neuvième traite de l'action qui est donnée contre le maître d'une bête à quatre pieds, pour raison de quelque dommage quelle aura causé. Le dixième enseigne par quelles personnes nous pouvons poursuivre en jugement. Le titre onzième parle des cautions que les plaideurs, ou ceux qui comparoissent pour eux sont obligés de donner. Le douzième expose ce que c'est qu'actions temporelles ou perpétuelles ; & ensuite quelles sont les actions qui sont données aux héritiers & contre les héritiers ; quelles sont celles qui sont accordées aux héritiers & non contre les héritiers ; & enfin, quelles sont celles qui ne sont données ni aux héritiers ni contre les héritiers. Le treizième parle des exceptions, & le quatorzième des répliques. Le quinzième traite des actions possessoires. Le seizième déclare quelle peine encourent ceux qui plaident témérairement. Le dix-septième titre prescrit le devoir des juges dans les différentes actions qu'on intente devant eux. Enfin, le dix-huitième & dernier expose quels étoient chez les Romains les jugemens publics, dont la poursuite étoit ouverte à chaque particulier, & dont la peine étoit établie par les lois appelées *judiciorum publicorum leges*.

Les Institutes de Théophile sont une paraphrase des Institutes de Justinien, composées en grec par le jurisconsulte Théophile, par ordre de l'empereur Phocas, lequel voulut par-là décréditer l'ouvrage de Justinien ; & en effet, pendant toute la durée de l'empire grec, on n'enseigna plus d'autres Institutes que celles de Théophile. Ces dernières furent même encore long-temps après préférées au texte. Viglius Zuichem fit imprimer la paraphrase grecque à Basle, en 1534. Il y en eut ensuite plusieurs autres éditions. Jacques Curtius, jurisconsulte de Bruges, en fit une traduction latine qui fut imprimée à Lyon en 1581. Charles Annibal Fabrot, professeur en droit à Aix en Provence, en donna deux éditions grecques & latines, accompagnées de scholies grecques & de notes. Enfin, Jean Doujat, célèbre professeur en droit à Paris, donna en 1681, une édition en deux volumes *in*-12 de la traduction latine de Curtius, qu'il accompagna de ses notes & de celles de Cujas & de Fabrot : on fait un grand usage de cette édition.

On appelle *Institutes coutumières*, une introduction à la connoissance des coutumes.

INSTITUTION. On appelle *Institution d'héritiers*, la nomination ou désignation de ceux qui doivent succéder à tous les droits actifs & passifs d'un défunt.

Une hérédité se defère de deux manières, par la volonté de l'homme & par la disposition de la loi. Le droit romain ne permettoit à l'homme de se choisir un héritier que par testament ; mais nos usages

l'autorisent à remplir cet objet par des dispositions entre-vifs.

Il y a donc parmi nous deux sortes d'Institutions; l'une qui se fait par contrat, l'autre par acte de dernière volonté.

On peut réduire la matière des Institutions de cette dernière espèce, à sept chefs principaux: 1°. en quels cas, dans quelles dispositions, en quels lieux l'Institution est nécessaire ou en usage: 2°. quelles en sont les différentes espèces: 3°. par quel acte elle peut être faite: 4°. dans quelle forme: 5°. combien & quelles sortes de personnes elle peut comprendre: 6°. quelles sont les règles pour connoître qui sont les héritiers que le testateur a entendu instituer, lorsqu'il ne s'est pas expliqué assez précisément: 7°. quelle portion on doit assigner à chacun des héritiers, lorsque le testateur en a institué plusieurs.

SECTION PREMIÈRE.

En quels cas, dans quelles dispositions, en quels lieux l'Institution d'héritier est-elle de nécessité ou d'usage?

Dans le droit romain, le testament & l'Institution d'héritier sont deux corrélatifs: pour faire un testament, il faut instituer un héritier; & pour instituer un héritier, il faut faire un testament. Ces deux objets sont tellement liés l'un à l'autre, que les séparer seroit les anéantir; ou pour parler plus juste, ils ne font ensemble qu'un tout indivisible. La preuve de cette proposition résulte des textes les plus précis.

La loi 10, D. *de jure codicillorum*, porte qu'on ne peut faire un héritier par codicille, *ne per codicillos qui ex testamento valerent, ipsum testamentum quod vires per Institutionem hæredum accipit, confirmari videatur.*

La loi 13, §. 1 du même titre, décide la même chose: *Qui cùm tabulas testamenti non fecisset, codicillis ita scripsit:* Titium hæredem esse volo... *hoc casu nihil à legitimo peti poterit.*

Le §. 34 du titre *de legatis*, aux institutes, appelle l'Institution d'héritier: *Caput atque fundamentum totius testamenti.*

De là vient que quand l'hérédité n'est pas acceptée, toutes les dispositions du testament sont anéanties: *Si nemo subiit hæreditatem, omnis vis testamenti solvitur,* dit la loi 181, D. *de regulis juris;* & comme par ce moyen les fidéicommis devenoient caducs lorsque les héritiers institués & grevés refusoient de s'immiscer, on accorda au fidéicommissaire universel la faculté d'obliger l'héritier à accepter l'hérédité, pour la lui restituer ensuite à ses risques & périls.

Le droit ancien portoit encore plus loin la nécessité de l'Institution dans un testament; il falloit qu'un testateur commençât ses dispositions par la nomination de son héritier: tout ce qui étoit écrit auparavant étoit regardé comme nul. C'est ce que nous apprend Ulpien dans ses fragmens, titre 24, §. 14: *Ante hæredis Institutionem legari non potest, quoniam & potestas testamenti ab hæredis Institutione incipit.* On permettoit seulement de faire des legs *inter medias hæredum Institutiones*, comme l'atteste Paul, dans ses sentences, livre 3, titre 6.

L'empereur Justinien a corrigé cette subtilité rigoureuse: en sorte que dans le dernier état de la jurisprudence romaine, il a été fort indifférent que le testament commençât ou finît par l'Institution d'héritier, & toutes les dispositions qui la précédoient ont été aussi valables que celles qui la suivoient. Ce changement est dû à la loi 24, C. *de testamentis.*

La novelle 1, chapitre 1, n'a point dérogé à la nécessité de l'Institution: il est vrai qu'elle confirme les dispositions d'un testament, quoique l'héritier institué refuse d'appréhender l'hérédité; mais elle n'en suppose pas moins que l'Institution est essentielle à la validité de l'acte; elle ne fait que la transférer de la tête de l'institué sur celle de l'héritier *ab intestat*, pour obliger ce dernier à acquitter les legs & les autres charges.

Il y a cependant une clause qui supplée à l'Institution d'héritier, du moins quant à certains effets; on l'appelle codicillaire, parce que quand elle a son exécution, elle convertit le testament en codicille, & le fait valoir comme tel. Les Romains l'exprimoient en ces termes: *Si non valeat jure testamenti, valeat jure codicillorum.*

Voici l'origine de cette clause. Comme le droit romain ne permettoit pas de faire un héritier par codicille, il falloit que toutes les dispositions que l'on consignoit dans un acte de cette nature fussent remplies par l'héritier institué, lorsqu'il y en avoit un, & par l'héritier légitime, lorsque le défunt n'avoit point fait de testament: ainsi l'on pouvoit léguer & fidéicommisser, même en mourant *ab intestat*, c'est-à-dire, que dans le cas où le défunt n'avoit point fait d'héritier, mais seulement des légataires, ceux-ci ne laissoient pas d'avoir action contre les parens auxquels la succession légitime étoit dévolue: delà est venu l'usage de déclarer dans les testamens que s'ils étoient nuls comme tels par quelque défaut de forme, on vouloit qu'ils valussent comme codicilles. Une pareille déclaration produisoit tout son effet, pourvu que l'acte fût revêtu de tout ce qu'il falloit pour un codicille; & conséquemment lorsqu'il n'y avoit dans un testament que le défaut d'Institution d'héritier, la clause dont on vient de parler suffisoit pour le soutenir, parce que cette forme n'étoit pas requise dans un codicille: mais, & c'est une observation remarquable, jamais on ne suppléoit cette clause, pas même quand l'acte qualifié de testament réunissoit toutes les solennités d'un codicille. C'est ce que nous apprend la loi 1, D. *de jure codicillorum*, conçue en ces termes; *Sæpissimè rescriptum & constitutum est*

eum qui testamentum facere opinatus est, nec voluit quasi codicillos id valere, videri nec codicillos fecisse. Ideoque quod in eo testamento scriptum est, licet quasi in codicillis poterit valere, tamen non debetur.

Telles sont en substance toutes les dispositions des lois romaines sur l'usage & sur la nécessité des Institutions dans les testamens. La jurisprudence des pays de droit écrit y est absolument conforme; l'ordonnance de 1735 n'y a rien changé; elle l'a au contraire confirmée, en établissant par l'art. 50 la nécessité de l'Institution d'héritier dans le cas dont parle ce texte. « Ainsi, dit Furgole, un testament » qui ne contiendroit point d'Institution d'héritier, » seroit absolument nul & inutile pour toutes les » dispositions qu'il renfermeroit, quand même il y » auroit des legs universels, à moins qu'il ne ren- » fermât la clause codicillaire, auquel cas le testa- » ment seroit converti en codicille, & vaudroit » comme tel; mais la clause codicillaire qui ne » seroit pas exprimée, ne devroit pas être sous- » entendue ni suppléée. On auroit donc de la peine » à recevoir dans le pays de droit écrit le préjugé » d'un arrêt du parlement de Dijon, du 26 novembre » 1663, par lequel on a décidé qu'une disposition » qualifiée de testament en deux ou trois endroits, » qui ne contenoit point d'Institution d'héritier, » devoit valoir comme codicille, sans que la clause » codicillaire y fût insérée. On doit regarder comme » testament une disposition que le testateur qualifie » de testament. Personne n'est plus à portée pour » faire mieux connoître le genre de disposition qu'il » choisit, que lui-même; & s'il n'observe pas les » formalités requises pour faire valoir un testament, » l'omission n'en doit pas changer la nature, mais » elle doit en produire la nullité ».

Les pays coutumiers ont là-dessus des règles toutes différentes; ils ne connoissent ni la nécessité ni l'usage des Institutions testamentaires; les seules Institutions contractuelles y sont admises: ainsi, pour qu'un testament soit valable, il n'est pas nécessaire dans cette partie du royaume qu'il y ait un héritier institué, ni que les enfans du testateur prennent à titre d'Institution ce que leur père leur laisse; & c'est pourquoi l'on dit communément qu'en pays coutumier les effets des testamens & ceux des codicilles sont confondus; cependant un testament qui contiendroit une Institution universelle d'héritier, ne laisseroit pas de valoir jusqu'à la quantité des biens dont la coutume permet de disposer à cause de mort; mais cette Institution ne seroit pas exécutée comme telle; on la convertiroit en legs universel, en sorte que l'institué ne passeroit que pour légataire, & seroit obligé de demander la délivrance à l'héritier *ab intestat*.

Il y a même des coutumes où l'Institution d'héritier ne vaut ni comme telle, ni comme legs. Ce sont, comme nous l'avons fait voir au mot HÉRITIER, Nivernois, Poitou, Vitry, Meaux & Chaumont.

Il y a au contraire d'autres coutumes qui ont conservé l'usage & l'effet des Institutions testamentaires. Celle de Bordeaux, article 74, porte: *le mort saisit le vif en quelque manière qu'il succède, par testament ou sans testament.* Celle de Berry, titre 19, article 28, s'exprime à-peu-près de même: *Le mort saisit le vif son plus prochain héritier, habile à lui succéder ab intestat, & aussi son héritier testamentaire.* La coutume du duché de Bourgogne, chap. 7, article 4, dit que: *Si le testateur dispose de deux parts de ses biens.... en sont saisis, ceux qu'il aura institués héritiers par son testament valablement fait & selon raison.* Celle du comté de Bourgogne, chap. 3, art. 1, n'est pas moins précise: *Le mort saisit le vif son héritier testamentaire institué en testament solemnel ou nuncupatif.*

C'est une question si dans les coutumes que nous venons de citer, l'institution d'héritier est nécessaire pour la validité du testament. Boucheul, sur l'article 272 de la coutume de Poitou, n. 116, soutient la négative par rapport à celles de Berry & de Bordeaux; mais il ne fonde son avis sur aucune autorité. « Je ne voudrois point, dit Furgole, contre- » dire cet auteur, par rapport à la coutume de Berry, » qui est dans le centre du pays coutumier où l'Ins- » titution n'est pas nécessaire »; & en effet, l'art. 4 du titre 18 de cette loi municipale, porte: *Et bien qu'il n'y eût Institution d'héritier, néanmoins peut chacun disposer de ses biens par disposition de dernière volonté, par legs ou autrement.* « Mais, continue Furgole, il est certain que dans » la coutume de Bourgogne, non-seulement l'Ins- » titution est admise, mais encore elle est néces- » saire pour la validité du testament, puisque l'ar- » ticle 3 du titre 7 veut que tout testateur laisse la » légitime à ses vrais héritiers à titre d'Institution, » comme le supposent les auteurs du parlement de » Dijon: la raison en est que la Bourgogne est un » vrai pays de droit écrit, vu que par les lettres- » patentes de confirmation de l'an 1459, on ren- » voye à la décision du droit romain tout ce qui ne » se trouve point décidé par la coutume, laquelle » doit être déclarée & interprétée selon le droit ro- » main, & non autrement. Et comme Bordeaux, & » tout le ressort de son parlement est aussi régi par » la loi romaine, qui exige l'Institution d'héritier, » il suffit que la coutume de Bordeaux n'ait pas dé- » claré en termes diserts que l'Institution n'est pas » nécessaire, & qu'elle l'ait même admise & sup- » posée en usage par l'article 74, afin qu'on puisse » dire que l'Institution est une formalité essentielle » & nécessaire du testament dans tout le ressort du » parlement de Bordeaux, qui se règle par le droit » romain, d'autant mieux que cette coutume ne fixe » point la formalité du testament: elle la laisse donc » dans la disposition du droit commun, qui est la loi » romaine ».

Nous citions tout à l'heure un autre passage de Furgole, où ce jurisconsulte établit comme une

règle constante & indubitable, qu'en pays de droit écrit, même depuis l'ordonnance de 1735, les testamens qui ne contiennent point d'Institution valable, sont nuls & inutiles pour toutes les dispositions qu'ils renferment. Boullenois, sur Rodemburg, trouve cette jurisprudence trop rigoureuse, & la regarde comme abrogée par l'ordonnance de 1735. « Quoi! dit-il, un homme fait son testament, il » veut se faire un héritier, & faire encore des dis- » positions particulières; il satisfait à toutes les » formalités requises pour la preuve; mais parce » qu'il se trouve quelque vice dans l'Institution, » toutes les autres dispositions tombent entièrement, » & il meurt *intestat!* Cela étoit bon chez des ju- » risconsultes qui étoient infiniment formalistes; » mais parmi nous, où les lois sont plus simples & » plus accommodées au bien de la société, si la » volonté d'un testateur pèche dans une disposition, » il n'est pas juste de le punir dans une volonté qui » est sage, raisonnable, légitime, & suffisamment » attestée; & l'ordonnance de 1735, article 53, » vient de fixer la jurisprudence à cet égard.

Nous conviendrons avec cet auteur, qu'il y a bien de la rigueur, & peut être trop de subtilité dans les lois romaines, qui annullent toutes les dispositions particulières d'un testament, par le seul défaut d'Institution valable: mais sans examiner ici s'il ne convient pas plus de gêner la faculté de tester que de l'étendre, nous observerons que la décision de ces lois est encore en vigueur dans les pays de droit écrit, & que l'article 53 de l'ordonnance de 1735 n'y a point du tout dérogé. En effet, que porte cet article? *En cas de prétérition d'aucuns de ceux qui ont droit de légitime, le testament sera déclaré nul, quant à l'Institution d'héritier, sans même qu'elle puisse valoir comme fidéicommis, ... sans préjudice néanmoins de l'exécution du testament, en ce qui concerne le surplus des dispositions du testateur.* Ce texte, comme on le voit, ne règle que le cas où l'Institution est annullée par la prétérition d'un des héritiers présomptifs qui ont droit de légitime; mais conclure de là que dans toute autre circonstance le défaut d'Institution valable n'emporte pas la nullité des dispositions particulières du testament, c'est une inconséquence manifeste. Dans l'ancien droit romain, & même suivant les lois du digeste & du code, un testament annullé pour cause de prétérition ou d'exhérédation injuste, étoit sans effet dans toutes ses parties, & aussi bien pour les legs & autres dispositions particulières que pour l'Institution: mais Justinien a changé cette jurisprudence par le chapitre 3 de la novelle 104: ce législateur commence par fixer les causes pour lesquelles il est permis aux ascendans d'infliger à leurs enfans la peine de la prétérition ou de l'exhérédation: *Sancimus igitur non licere patri vel matri, avo vel aviæ, pro avo vel pro aviæ suum filium vel filiam vel cæteros liberos præterire aut exhæredes in suo facere testamento, nisi, &c.* puis il ajoute que si un enfant est exhérédé ou prétérit pour une autre cause que celles qui sont par lui spécifiées, le testament sera nul quant à l'Institution, mais valable quant aux legs & autres dispositions: *Si verò contigerit in quibusdam talibus testamentis quædam legata & fideicommissa, aut libertates, aut tutorum dationes relinqui, vel quælibet alia capitula concessa legibus nominari, ea omnia jubemus adimpleri & dari illis quibus fuerint derelicta, & tanquam in hoc non rescissum obtineat testamentum.*

L'ordonnance de 1735 n'a fait qu'adopter cette disposition; & comme l'intention de Justinien n'avoit certainement pas été d'abroger pour d'autres cas que ceux de la prétérition & de l'exhérédation injuste, le principe que le défaut d'Institution valable fait crouler toutes les parties du testament, on ne doit pas présumer que le législateur François ait porté ses vues plus loin, en se servant à-peu-près des mêmes termes. Après tout, nous avons des règles certaines pour l'interprétation des lois nouvelles: ces règles nous disent que toute dérogation au droit ancien doit être restreinte dans ses termes précis, & que jamais on ne doit tirer à conséquence les dispositions contraires aux principes généraux.

Une question bien intéressante, est celle de savoir comment doit être exécuté le testament d'un homme qui a des biens dans les pays de droit écrit, & dans ceux de droit coutumier, soit qu'il reste dans les uns ou dans les autres. Cette question fait la matière de plusieurs difficultés, qui peuvent se présenter sous différentes hypothèses. Avant de les distinguer, & pour pouvoir les résoudre chacune en particulier, il faut commencer par déterminer la véritable nature de l'Institution d'héritier.

Quelques-uns la mettent au rang des formalités simples & extrinsèques; mais c'est une erreur très-bien réfutée par Boullenois: « Si l'Institution d'hé- » ritier est de pure formalité, dit-il, comment une » coutume sera-t-elle en droit de rejeter une pa- » reille Institution sur le fondement qu'elle n'admet » pas cette formalité, quand d'ailleurs elle est ad- » mise dans le lieu d'où part l'acte qui en est re- » vêtu? Si cette coutume n'a pas le droit de rejeter » l'Institution d'héritier, parce qu'elle est reçue & » admise dans le lieu où l'acte est émané; il faudra » donc dire que l'Institution aura son effet dans » cette coutume, contre sa disposition précise; ce » qu'on ne sauroit admettre, & ce qui fait con- » noître, que l'Institution d'héritier doit être re- » gardée autrement que comme pure formalité. » Justinien n'a point parlé de la nécessité de l'Ins- » titution d'héritier, pour la validité du testament, » dans le titre des institutes *de testamentis ordinandis*, qui est pourtant l'endroit où il en auroit » dû parler, s'il avoit cru que l'Institution d'héri- » tier ne fût que de pure formalité: il n'en a fait » mention qu'au titre *de legatis*, §. 34, où il traite » de ce qui peut être la matière de la disposition » testamentaire, & où il prend soin d'avertir que

» *teſtamenta vim ex hæredis Inſtitutione acci-*
» *piunt, & ob id veluti caput atque funda-*
» *mentum intelligitur totius teſtamenti hæredis*
» *inſtitutio;* ce qui fait ſuffiſamment connoître que
» l'Inſtitution d'héritier n'appartient point à la pure
» formalité.

» Reſte donc à dire que l'Inſtitution d'héritier eſt
» une véritable diſpoſition, qui, à la vérité, eſt la
» baſe & le fondement du teſtament, mais toujours
» diſpoſition en elle-même de l'hérédité: auſſi nos
» auteurs l'appellent-ils *datio ſucceſſionis.* Cujas
» *ad africanum tract. 2 ad l. ſi mater.*

» Pour mieux me faire entendre, il faut obſerver
» que dans le pays coutumier c'eſt la conſanguinité
» qui fait les héritiers.... un teſtateur ne ſauroit s'en
» faire un-autre que celui qui eſt déſigné par le ſang
» & par la loi. *Gignuntur, non ſcribuntur hæ-*
» *redes;* & quelque diſpoſition univerſelle qu'il
» faſſe, il fait un ſimple ſucceſſeur de biens, &
» non pas un héritier: le *nomen juris* reſte tou-
» jours ſur la tête de l'héritier déſigné par la loi,
» qui eſt ſaiſi de la ſucceſſion..... Mais dans le
» pays de droit écrit, le teſtateur peut non-ſeule-
» ment diſpoſer des biens de la ſucceſſion, il peut
» encore diſpoſer de ſa ſucceſſion en elle-même,
» du *nomen juris*, il peut ſe créer un héritier,
» qui, à l'inſtant de ſon décès, eſt ſaiſi, au lieu
» de l'héritier de la loi. Cet héritier créé n'eſt pas
» ſimplement *ſucceſſor bonorum*, il eſt *ſucceſſor*
» *juris;* il eſt vraiment héritier..... ainſi l'Inſ-
» titution eſt une diſpoſition que le teſtateur fait de
» ſa ſucceſſion dans les pays de droit écrit, comme
» le legs univerſel eſt une diſpoſition qu'il fait des
» biens de ſa ſucceſſion dans les pays coutumiers.
» Donc il eſt néceſſaire de dire que quand la loi
» dans le pays de droit écrit permet d'inſtituer un
» héritier, elle permet une véritable diſpoſition;
» elle autoriſe que l'homme diſpoſe de ſon hérédité
» comme les coutumes l'autoriſent à diſpoſer de ſes
» biens ».

Il réſulte évidemment delà, que l'Inſtitution d'héritier eſt un acte purement réel: en effet, les diſpoſitions teſtamentaires permiſes dans les pays de droit, ne ſont pas d'une autre nature que celles qui ſont permiſes dans les pays coutumiers: or, ces dernières ſont conſtamment réelles, puiſque jamais on ne peut étendre à un territoire étranger, la faculté qu'accorde une coutume de donner par teſtament la totalité ou une partie de ce qu'on poſſède.

Quand donc les biens d'un teſtateur ſont ſitués dans les lieux où il eſt permis de diſpoſer de ſon hérédité par teſtament, il eſt juſte que l'Inſtitution d'héritier ait ſon effet.

Quand au contraire les biens ſont régis par une loi qui défend toute diſpoſition d'hérédité, il faut ſe renfermer dans les termes précis de cette loi.

Ces principes ſemblent nous conduire directement à la conſéquence, qu'en quelque endroit qu'un homme fût domicilié & qu'il teſtât, il ne pourroit diſpoſer de ſa ſucceſſion dans le pays de droit écrit, qu'autant qu'il inſtitueroit nommément un héritier.

Il y a cependant un grand nombre d'arrêts qui ont jugé le contraire. Montholon en rapporte un du 23 mai 1615, prononcé en robes rouges le 7 ſeptembre ſuivant, dans lequel a été confirmé un teſtament fait à Paris par un homme qui avoit ſon domicile & tous ſes biens à Lyon, quoiqu'il ne contînt point d'Inſtitution d'héritier, & que la mere du teſtateur y fût prétérite.

On en trouve un dans Henrys du 17 février 1657, qui a déclaré valable un teſtament qu'avoit fait à Paris un habitant du Mâconnois, quoiqu'il fût également attaqué par le défaut d'Inſtitution d'héritier, & que tous les biens du teſtateur fuſſent ſitués dans ſa patrie.

Ricard nous a conſervé un troiſième arrêt du 22 août 1658, qui a jugé la même choſe dans cette eſpèce. Un particulier qui avoit ſon domicile & ſes biens dans le duché de Bourgogne, s'étant trouvé malade à Saint-Quentin, y fait ſon teſtament ſuivant la coutume du lieu; & comme il n'avoit pas d'enfans, il donne les deux tiers de ſes biens à ſa femme, & diſpoſe par forme de legs de l'autre tiers, au profit de ſon père & de ſa mère. Ceux-ci demandent la nullité de l'acte, ſur le fondement de l'art. 3 du tit. 7 de la coutume de Bourgogne, lequel porte: « Un chacun habile à faire teſtament
» & ordonnance de dernière volonté, eſt tenu de
» délaiſſer à ſes vrais héritiers ſadite légitime, c'eſt
» à ſavoir la tierce-partie de tous ſes biens, par
» droit d'Inſtitution, ou autrement ledit teſtament
» & ordonnance eſt nul ». Malgré cette diſpoſition, le teſtament fut confirmé, parce qu'il avoit été paſſé dans une coutume qui ne requiert point d'Inſtitution d'héritier.

Il y a un quatrième arrêt du 26 juillet 1661, qui a encore jugé, ſuivant Ricard, « qu'un teſtament
» fait à Paris, par une perſonne qui avoit ſon do-
» micile & ſes biens en pays de droit écrit, étoit
» valable, encore que les enfans puînés du teſtateur
» n'euſſent pas été inſtitués héritiers, & qu'il leur
» eût ſimplement légué une ſomme particulière pour
» leur portion héréditaire ».

Le journal du palais nous fournit un cinquième arrêt du 6 ſeptembre 1673, rendu ſur les concluſions de M. l'avocat général Talon, qui a confirmé le teſtament de la demoiſelle de Canillac, paſſé à Paris, quoiqu'il ne renfermât point d'Inſtitution, & qu'il diſpoſât d'une terre ſituée en pays de droit écrit. Le plaidoyer que M. Talon a prononcé dans cette cauſe, en cite un ſemblable du 8 mai 1573: on en trouve un autre dans les obſervations de Bretonnier ſur Henrys, rendu, lui plaidant, en 1692: en ſorte qu'on peut compter ſept arrêts du parlement de Paris par leſquels on a jugé que l'Inſtitution d'héritier n'eſt point néceſſaire, même pour les biens ſitués en pays de droit écrit, lorſque le teſtament eſt paſſé dans une coutume qui ne la requiert pas.

Taiſand, ſur la coutume de Bourgogne, en rap-

porte deux du parlement de Dijon, des 2 décembre *1669* & *26* juillet *1677*, qui ont précisément jugé la même chose.

Le journal des audiences nous en offre cependant un du 1[er] septembre 1661, suivant lequel on a déclaré nul, pour cause de prétérition, & conséquemment par défaut d'Institution valable, un testament qu'avoit fait à Châlons en Champagne, un jeune homme dont tous les biens étoient à Lyon; mais il y avoit une circonstance particulière dans la cause; le testateur s'étoit rendu odieux & suspect, en disposant en faveur de personnes qui avoient subjugué son esprit par de mauvais commerces; & ce qui prouve que cette particularité a motivé l'arrêt, c'est qu'on a annullé jusqu'aux legs contenus dans le même testament, quoique le seul vice de prétérition ne porte pas ses effets si loin, comme on l'a vu plus haut.

On ne peut donc pas dire que la jurisprudence ait varié sur l'effet que doit produire, par rapport à des biens situés en pays de droit écrit, un testament fait en pays coutumier, sans Institution d'héritier. Mais comment la concilier avec le principe si bien démontré ci-dessus, que l'Institution d'héritier est une disposition qui constitue la substance même du testament, & non une pure formalité? Cette conciliation seroit impossible, si les arrêts cités avoient eu pour motifs les raisons dont on les trouve appuyés dans les auteurs qui les rapportent; car on les fonde uniquement sur la maxime *locus regit actum*, maxime qui ne peut s'appliquer qu'aux formalités probantes & extrinsèques. Il faut donc dire que dans l'espèce de ces arrêts, l'Institution d'héritier est suppléée dans le testament passé en pays coutumier, par l'interprétation qu'on donne à la volonté du testateur. Ecoutons Boullenois: « Un » homme est domicilié dans le pays de droit écrit; » il y a ses biens, & il reste par hasard en pays de » coutume, & remplit toutes les formalités probantes, requises dans le lieu pour les testamens; » mais au lieu de faire une Institution d'héritier, » il fait un legs universel: cet homme, quant aux » solennités & formalités probantes & attestatoires, » a fait tout ce qui étoit en lui; & il est en règle » de ce côté-là. Mais il sembleroit du côté de la » disposition en elle-même, que s'il vouloit disposer » de son hérédité, il devroit employer les expressions propres à faire connoître que telle étoit sa » volonté: car l'Institution d'héritier donne plus » qu'un simple legs, quelque universel qu'il soit. » Mais quoi! cet homme ne sait pas les termes; » les personnes publiques devant qui il passe son » testament, les ignorent souvent eux-mêmes; & » accoutumés à leur style & à l'expression de legs » universel, ils emploient cette expression, plutôt » que celle d'Institution d'héritier qu'ils ne connoissent pas: peut-on douter, en interprétant la volonté des testateurs, que cet homme qui dispose » ainsi de l'universalité de ses biens, ait voulu faire » ce que la loi de son domicile & de la situation » de ses biens lui permettoit de faire »?

Cette interprétation a été adoptée par une loi expresse: l'ordonnance de 1735, après avoir établi par l'article *68*, que l'Institution contenue dans le testament d'un homme domicilié en pays de droit écrit, doit être exécutée comme telle en ce pays, & comme legs universel en pays coutumier, déclare, article *69*, que cette disposition « aura lieu » encore que le testateur domicilié en pays de droit » écrit, ait fait son testament dans un pays où ce » droit n'est point observé; & en cas que ledit testament ne contînt qu'un ou plusieurs legs universels sans Institution, ils vaudront comme Institution dans les pays de droit écrit, pour les biens » qui y sont situés, ou qui suivent la personne, & » seulement comme legs universel, pour les immeubles situés en d'autres pays ».

L'article 70 ajoute: « Dans le cas porté par l'article précédent, de quelque manière que le testateur ait fait une ou plusieurs dispositions universelles, soit à titre d'Institution ou à titre de » legs universel, son testament ne pourra être attaqué par le vice de la prétérition, lorsqu'il y » aura fait des legs, soit universels ou particuliers, » à chacun de ceux qui ont droit de légitime, » quelque modiques que soient lesdits legs, lesquels vaudront en ce cas comme Institution d'héritier, sauf l'action en supplément de légitime, » ainsi qu'il est porté en l'article 52. Mais si le testateur n'a rien laissé à quelqu'un de ceux qui » ont droit de légitime, ledit testament sera déclaré » nul, quant aux dispositions universelles seulement ».

Ce texte prouve très-clairement, que l'Institution d'héritier n'est point une pure formalité: annuller un testament passé en pays coutumier par un domicilié en pays de droit écrit, sur le seul défaut d'instituer ceux qui ont droit de légitime, ou de leur laisser un legs, que l'interprétation du législateur convertit en Institution, c'est bien dire que la règle, *locus regit actum*, ne peut être d'aucun effet en cette matière.

L'article 71 de la même ordonnance confirme de plus en plus le principe de la réalité des lois & des coutumes sur ce point important; en voici les termes: « Lorsque le testateur sera domicilié dans un » pays où le droit écrit n'est pas observé, & qu'il » aura fait un testament contenant Institution d'héritier, elle n'aura son effet que pour les immeubles situés en pays de droit écrit; & à l'égard » des autres immeubles, ensemble des meubles, » droits & actions qui suivent la personne, elle ne » vaudra que comme legs universel, ou comme legs » particulier, suivant la disposition portée par l'article 68 ».

L'article 72 ajoute: « La disposition de l'article » précédent sera observée en quelque lieu que le » testament ait été fait »; parce que l'Institution n'étant point une formalité extrinsèque de l'acte, le

testateur,

testateur, en la faisant insérer dans son testament, n'est censé avoir eu en vue que les biens pour lesquels cette Institution est requise par la loi du territoire.

« Et si ledit testament (continue le même article) » ne contient point d'Institution d'héritier, les dispositions universelles qui y seront portées ne » seront exécutées que comme legs universel, même » dans les pays de droit ecrit ».

La disposition de cet article a, du premier abord, excité les remontrances du parlement d'Aix. Mais voici ce que M. le chancelier d'Aguesseau a répondu à cette compagnie le 23 novembre 1737 :

« Pour bien entendre l'article 72, qui est une » suite de l'article 71, il faut faire attention que » l'un & l'autre sont dans l'espèce d'un testateur qui » a son domicile dans un pays où l'on suit le droit » coutumier; comme l'Institution d'héritier n'y a » pas lieu, la loi n'en connoit pas d'autre que l'hé» ritier du sang, & elle le saisit de tous les biens » après la mort du testateur; en sorte que c'est lui » qui est chargé d'acquitter les legs universels ou » particuliers : ainsi, ce qui porte le nom de tes» tament dans ces pays, ne seroit regardé dans les » principes du droit romain, que comme un codi» cille; mais on a prévu qu'un testateur, quoique » domicilié dans un pays régi par les coutumes, » pourroit avoir des immeubles situés en pays de » droit écrit; & c'est dans cette espèce qu'on a fait » une distinction très-naturelle. Ou ce testateur a » fait une Institution d'héritier dans les termes usi» tés, ou il n'en a pas fait, & s'est servi des ex» pressions usitées en pays de droit coutumier. Dans » le premier cas, l'article 71 décide que l'Institu» tion d'héritier, quoique rejetée par la loi de son » domicile, est valable par rapport aux immeubles » qu'il possède en pays de droit écrit; mais dans » le second cas où le testateur n'a point fait d'Ins» titution d'héritier, toutes ses dispositions ne peu» vent être regardées que comme de simples legs » universels ou particuliers; & tel est l'objet de » l'article 72; article qui ne peut faire aucune dif» ficulté dans les tribunaux de votre province, » accoutumés à suivre les principes du droit ro» main. Ils ne considéreront ce testament que comme » un codicille, & ils suivront les mêmes règles que » s'il s'agissoit de la succession d'un homme domi» cilié en Provence, qui seroit mort sans testa» ment, en se contentant de faire un codicille. A » l'égard de la nature des biens-immeubles, dont » il peut être permis de disposer en tout ou en » partie, cela dépend toujours de la loi qui régit » le pays où les fonds sont situés ».

Pourquoi donc cette différence entre le domicilié en pays de droit écrit, & le domicilié en pays de coutumes? On a vu que les legs universels faits par le premier, dans un testament passé en pays de coutumes, valent comme Institutions en pays de droit écrit; pourquoi ne pas donner le même effet aux legs universels du second? La raison de cette différence est puisée dans l'intention présumée du testateur. Un homme nourri dans les lois du pays coutumier, doit être censé n'avoir voulu que ce que vouloient les autres testateurs, qui, domiciliés comme lui hors de l'empire du droit écrit, ne font que des légataires universels.

Pour nous résumer avec Boullenois, « l'ordon» nance de 1735 s'est, d'une part, conformée à » la loi de la situation des biens, & d'une autre, » elle a, selon les occurences, interprêté la vo» lonté des testateurs, sans d'ailleurs blesser les » lois.

» C'est ainsi qu'à l'égard du domicilié en pays de » droit écrit, qui teste ailleurs, & qui fait une dis» position universelle, mais non qualifiée d'Institu» tion d'héritier, l'ordonnance veut, & cela en in» terprétant la volonté des testateurs, que cette dis» position vaille Institution dans tous les endroits où » elle peut valoir.

» La même ordonnance veut que cette dispo» sition reste simple disposition universelle, pour » les lieux où l'Institution n'a pas lieu, & c'est » en se conformant à la disposition réelle des » lieux.

» Mais par rapport au domicilié en pays de cou» tumes, un legs universel n'est toujours qu'un legs » universel, qui ne donne que les biens, & non pas » le *nomen juris*, & cela par interprétation de la » volonté des testateurs, à moins que tel domicilié » en pays de coutume n'emploie les termes d'Insti» tution d'héritier, auquel cas il fait effectivement » un héritier où il en peut faire, parce que sa vo» lonté y est précise, & la loi de la situation con» forme; & comme dans le plus, il y a le moins, » cette Institution d'héritier se convertit en legs uni» versel pour les pays de coutumes; & voilà, selon » moi, l'économie de l'ordonnance de 1735 sur cette » matière ».

Mais voici une autre question sur laquelle cette loi n'a point prononcé. Les coutumes de Nivernois, de Poitou, de Vitry, de Meaux & de Chaumont, rejettent tellement les Institutions d'héritier, qu'elles ne leur donnent pas même l'effet de legs. Supposons qu'un homme se trouvant dans une de ces cinq coutumes, y fasse son testament & institue un héritier, cette Institution vaudra-t-elle comme legs universel dans les coutumes de Paris, de Rheims, d'Auvergne, &c. & comme Institution dans les pays de droit écrit? *Vice-versâ*, un homme se trouvant dans une province de droit écrit, y fait un testament portant Institution d'héritier : cette Institution vaudra certainement comme telle dans tous les pays régis par le même droit, & comme legs universel dans les provinces soumises au droit commun coutumier; mais vaudra-t-elle sous ce dernier aspect dans les cinq coutumes dont il s'agit?

Cette question se résoudroit d'elle-même si l'on pouvoit, ainsi que certains auteurs l'ont fait, considérer l'Institution d'héritier comme une formalité purement extrinsèque, & si par conséquent c'étoit

aux seules lois des lieux où se passent les testamens à en régler l'usage & la nécessité. Dans ce système, une Institution faite par un testament passé à Chaumont, à Meaux, à Vitry, à Nevers, à Poitiers, ne devroit valoir, ni comme legs dans les autres coutumes, ni comme Institution dans les pays de droit écrit, parce qu'elle seroit absolument nulle; mais une Institution contenue dans un testament passé en pays de droit écrit ou de droit commun coutumier, devroit valoir comme legs dans les cinq coutumes citées, parce qu'elle seroit valable en elle-même.

Cette résolution seroit très-simple, & pareroit à bien des difficultés; mais il est trop évident que l'Institution d'héritier n'est point une pure formalité, pour que nous puissions l'admettre.

Il semble donc qu'il faudroit appliquer à l'espèce dont il s'agit ici, l'esprit des articles *69*, *70* & *72* de l'ordonnance de 1735, en sorte qu'on ne dût la résoudre qu'en consultant dans chaque occurrence l'intention présumée du testateur : ainsi, l'on diroit qu'une Institution d'héritier faite par un domicilié dans l'une des cinq coutumes dont il est question, en quelqu'endroit que le testament ait été passé, n'est d'aucun effet pour les biens du Poitou, du Nivernois, de Chaumont, de Meaux, de Vitry; mais qu'elle vaut comme Institution proprement dite dans les pays de droit écrit, & comme legs universel dans les autres coutumes. Et à l'égard d'une Institution faite par un domicilié en pays de droit écrit ou de droit commun coutumier, quand même le testament auroit été passé dans l'une des cinq coutumes, elle seroit exécutée comme telle dans les pays de droit écrit, & elle auroit l'effet d'un legs universel, même dans ces cinq coutumes.

Mais ne seroit-ce point donner trop d'empire à la volonté présumée des testateurs, que de raisonner ainsi? A la bonne heure, qu'une Institution d'héritier faite par le testament d'un domicilié en pays de droit écrit, soit convertie en legs universel dans les coutumes de Paris, de Rheims, d'Auvergne, &c. Ces lois municipales autorisent elles-mêmes cette conversion; ainsi la volonté présumée du testateur ne fait qu'ajouter une force nouvelle à leur disposition : mais les coutumes de Poitou, de Nivernois, de Vitry, de Meaux & de Chaumont, rejettent tellement l'Institution d'héritier, qu'elles ne veulent pas même la faire valoir comme legs universel : on ne peut donc pas faire ici la conversion de l'une en l'autre, sur le seul fondement de l'intention présumée du testateur, parce que la volonté de l'homme, lors même qu'elle est expresse, ne peut être d'aucun effet contre les lois prohibitives.

Il faut donc s'en tenir, par rapport à notre question, à la pure réalité des lois & des coutumes sur la matière des Institutions d'héritier, & dire que toute disposition de cette nature, en quelque lieu & par quelque personne qu'elle soit faite, n'aura point d'effet dans les cinq coutumes dont il s'agit, & vaudra ailleurs comme Institution, ou comme legs universel, suivant les dispositions reçues dans les lieux où les biens sont situés.

SECTION SECONDE.

Des différentes espèces d'Institutions.

Les interprètes remarquent plusieurs espèces d'Institutions : il y en a de pures & de conditionnelles, d'expresses & de tacites, d'universelles & de particulières, de premières, de secondes & de troisièmes en rang. Nous pouvons ajouter en les considérant, par rapport à ceux qui en sont l'objet, qu'il y en a de volontaires & de nécessaires.

1°. On a expliqué à l'article CONDITION, quelles sont les Institutions qualifiées de pures, & celles qui sont appelées conditionnelles.

2°. Les Institutions expresses sont celles qui sont exprimées en termes clairs & formels, tels que ceux-ci : *Je veux que Titius soit mon héritier: J'institue Titius pour mon héritier.* Les Institutions tacites sont celles qui, à la vérité, ne se trouvent pas exprimées d'une manière diserte & littérale, mais qui ne laissent pas d'être nécessairement établies par les paroles dont le testateur s'est servi : c'est ce qui arrive, par exemple, lorsqu'il manque dans le testament quelques-uns des termes qu'on emploie ordinairement pour faire une Institution. Nous nous étendrons davantage sur ce point, en examinant dans la section quatrième la forme dans laquelle on peut instituer.

3°. L'Institution universelle est celle qui comprend toute l'hérédité, ou une partie seulement, mais par forme de quotité, & conséquemment à titre d'universalité. La particulière est celle qui est limitée à une certaine espèce de biens, à une somme d'argent, à un effet; comme s'il est dit : *J'institue Titius pour mon héritier dans mes biens acquêts, dans une telle somme de deniers, dans mes meubles meublans.*

Comme il est de maxime dans les pays de droit écrit, qu'un homme ne peut pas décéder *partim testatus, partim intestatus*, ce qui est ainsi réglé par la loi 88, D. *de hæredibus instituendis*, il arrive souvent qu'une Institution particulière se convertit en Institution universelle; en sorte que celui qui n'est institué que *in re certâ*, devient héritier *in solidum*, & recueille toute la succession. Titius, dans son testament, fait plusieurs legs, & sans nommer un héritier universel, se contente d'instituer Mævius en un certain fonds. On demande à qui doit appartenir l'hérédité en conséquence de ce testament? Les lois décident que l'Institution de Mævius est valable, & qu'il sera héritier universel, comme s'il avoit été appelé expressément à tous les biens du défunt, & de la même manière que, si le testateur n'eût point fait mention du fonds, & eût dit simplement, j'institue Mævius; *Si ex fundo*

fuisset aliquis solus institutus, valet Institutio, detractâ fundi mentione. Ce sont les termes de la loi 1, §. 4, D. *de hæredibus instituendis.* La loi 41, §. dernier, D. *de vulgari & pupillari substitutione*, n'est pas moins formelle : *Qui & certæ rei hæres instituitur, cohærede non dato, bonorum omnium hæreditatem obtinet* (1).

Remarquons ces termes, *cohærede non dato* : il en résulte que si dans notre espèce Mævius n'a pas été institué seul, il n'aura pas toute l'hérédité ; mais sera-t-il borné à la chose dans laquelle il a été institué, ou partagera-t-il dans le reste avec son cohéritier ? Il faut distinguer : si ce cohéritier a été institué comme universel, ou ce qui revient au même, sans désignation de la part qu'il devra prendre dans la succession ; Mævius, c'est-à-dire l'institué *in re certâ*, ne sera considéré que comme un simple légataire de la chose qui lui a été assignée par le testateur, & l'hérédité entière appartiendra à l'héritier universel. C'est ce que décide expressément la loi 13, C. *de hæredibus instituendis.*

Mais si l'héritier universel ou institué sans portion décédoit avant le testateur, ou répudioit, l'institué *in re certâ* deviendroit-il héritier universel, à l'exclusion des successeurs *ab intestat ?* La loi que nous venons de citer sembleroit adopter la négative, en déclarant que l'institué *in re certâ* n'est que légataire dans le cas où le testateur en a institué un autre universellement ; car un légataire ne peut jamais recueillir l'hérédité à l'exclusion des héritiers légitimes. Mais Fachini explique cette loi d'une manière à nous faire embrasser l'affirmative. Voici comme il s'exprime : *Sententia vera & communis quam secuti sunt Bartolus, Castrensis, Alexander, Jaso, Sichardus & alii, est institutum in re certâ non esse propriè legatarium, nec propriè hæredem, sed tertiam quandam speciem constituere, quæ in aliquibus legatarii naturam, in aliquibus autem hæredis imitetur. Nam quatenùs is non utitur actionibus hæreditariis, nec illis conveniri potest, naturam legatarii participat, & quatenùs etiam ex lege falcidiâ detractionem patitur. In summâ, quoad rem in quâ institutus est, legatarius censetur.* L. 10, l. 35, D. de hæredibus instituendis. *Cæterùm respectu tituli Institutionis, videtur quodammodo hæredis loco esse & ideò nec testamentum impugnat querelâ inofficiosi, & totam hæreditatem si nullus alius sit hæres institutus, consequitur, ut in* D. l. 1, §. 4.

D'après cette explication, il n'y a plus de difficulté à dire que dans le cas dont il s'agit, Mævius, quoique seulement institué *in re certâ*, recueillera toute l'hérédité au défaut de l'héritier universel. C'est aussi ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Toulouse du 22 mars 1670, rapporté par M. Catellan, liv. 2, chap. 35.

Lorsque le cohéritier de Mævius n'est institué comme lui que dans une chose certaine, l'hérédité se partage entr'eux moitié par moitié, après néanmoins que chacun d'eux a prélevé les biens qui lui sont assignés par l'Institution, qui, à cet égard, est considérée comme un legs par préciput. C'est ce que décide la loi 25, D. *de hæredibus instituendis*, dans l'espèce de deux héritiers institués, l'un dans les biens d'une province, l'autre dans ceux d'une autre province.

On ne considère même pas la portion que le testateur a assignée à chacun de ceux qu'il a institués dans une même chose ; mais ils partagent la succession également, comme si le testateur n'avoit fait mention ni de la chose, ni des portions. La loi 10, D. *de hæredibus instituendis*, en contient une décision formelle : *Si alterius atque alterius fundi pro partibus quis hæredes instituerit, perindè habebitur quasi non adjectis partibus hæredes scripti essent. Nec enim facilè ex diversitate partium portiones inveniuntur. Ergò expeditius est quod Sabinus scribit, perindè habendum ac si nec fundum nec partes nominasset.* La loi 9, §. 13 du même titre, confirme cette décision, ajoutant néanmoins qu'il en seroit autrement, s'il paroissoit clairement d'une volonté contraire du testateur. *Si duo sint hæredes instituti, unus ex parte tertiâ fundi Corneliani, alter ex besse ejusdem fundi, celsus expeditissimam Sabini sententiam sequitur ut detractâ fundi mentione, quasi sine partibus hæredes scripti hæreditate potirentur, si modò voluntas patris familias manifestissimè non refragatur.*

La loi 11 du même titre propose une espèce remarquable : Le testateur institue un héritier dans le fonds Cornélien, & deux autres dans une maison. L'hérédité, après le prélèvement des biens mentionnés dans l'Institution, doit-elle être divisée en trois parts égales ? Non ; parce que les deux héritiers qui se trouvent conjoints dans l'Institution d'une même chose, ne sont considérés que comme une seule personne. Il faut donc que la moitié de l'hérédité appartienne à l'institué dans le fonds Cornélien, & que l'autre moitié soit divisée entre les deux institués dans la maison. *Attius fundi Corneliani hæres esto mihi, duo Titii illius insulæ hæredes sunto. Hîc habebunt duo Titii semissem, Attius semissem. Idquè proculo placet, quid tibi videtur? Respondit : Vera est proculi opinio.* On peut encore voir sur cette espèce la loi 9,

(1) Dumoulin, sur la coutume de Paris, §. 120, dit que cette disposition ne doit plus être reçue dans les pays de droit écrit, parce que c'étoit une superstition ou fantaisie des romains, qui, ne croyant pas à l'immortalité de l'ame, vouloient immortaliser leur nom dans la personne d'un héritier universel. Cette observation n'est pas juste. Les romains croyoient à l'immortalité de l'ame, & c'étoit cette croyance qui, suivant Cicéron, leur rendoit si cher & si précieux le droit de se choisir un héritier. Au reste, on a conservé dans tous les pays de droit écrit l'usage de convertir les Institutions particulières en universelles.

D. *de vulgari & pupillari substitutione*, & la loi 34, D. *de legatis* 1°.

Si le testateur avoit ajouté à une Institution *in re certâ*, la particule restrictive *seulement*, cette Institution s'étendroit-elle à toute l'hérédité ? Il y a sur cette question trois opinions différentes.

La première est celle de Bartole, de Paul de Castres & de Corneus. Ces auteurs distinguent si le testateur a institué un autre héritier qui ne veut ou ne peut pas accepter l'hérédité, ou s'il n'en a point institué d'autre. Dans le premier cas, ils soutiennent que l'Institution *in re certâ* devient universelle par la caducité ou la répudiation de l'autre (& en effet, le parlement de Toulouse l'a ainsi jugé par l'arrêt du 22 mars 1670, cité plus haut) : mais dans le second cas, ils prétendent qu'il ne se fait point de pareil accroissement. Leur raison de différence est que le refus ou l'incapacité du co-institué d'appréhender l'hérédité, fait cesser le motif qui a porté le testateur à déclarer que l'institué *in re certâ* ne prendroit rien au-delà de ce qu'il lui assignoit; car, disent-ils, le testateur ne s'est ainsi expliqué que pour faire passer toute la succession sur la tête de l'autre. Or, le motif de la restriction cessant, la restriction elle-même doit également s'anéantir. Mais il en est tout autrement, continuent ces jurisconsultes, lorsque le testateur n'a point institué d'autre héritier que celui qu'il a restreint à une chose particulière, parce qu'alors la restriction n'a point d'autre cause que la volonté absolue du testateur, à laquelle on ne peut contrevenir : ils citent à ce sujet la loi 11, D. *de hæredibus instituendis*, rapportée ci-dessus aux mots *si modò voluntas patris familias manifestissimè non refragatur*. Et si on oppose la maxime : *Nemo potest decedere partìm testatus, partìm testatus*, ils répondent que le testament est nul, même par rapport à l'Institution *in re certâ*, & qu'ainsi toute la succession est dévolue aux héritiers *ab intestat*.

La seconde opinion adoptée par Decius sur la loi 1, C. *de testamento militis*, & par Menochius en son conseil 483, livre 5, est que l'Institution *in re certâ* ne peut jamais s'étendre à l'hérédité entière, pas même lorsqu'il y a dans le même testament une autre Institution qui devient caduque par la suite; ces auteurs se fondent sur les raisons dont Barthole & ses sectateurs appuient le second membre de leur distinction.

La troisième opinion est celle d'Imolensis, sur le chapitre *Rainutius;* d'Alexandre, sur la loi 13, C. *de hæredibus instituendis;* de Fachini en ses controverses, livre 4, chapitre 15; de Duperrier en ses maximes de droit, livre 5; de Furgole en son traité des testamens, chapitre 8, n. 30. Ces auteurs soutiennent que la restriction apportée par le testateur à l'Institution *in re certâ*, n'est d'aucun effet, soit que cette Institution soit ou non accompagnée d'une autre; voici les raisons sur lesquelles ils s'appuient : c'est une règle constante, qu'un testateur ne peut soustraire son testament à l'empire des lois : *Nemo potest in testamento suo cavere ne leges in suo testamento locum habeant*, l. 55, D. *de legatis* 1°. : or, les lois ne souffrent pas qu'un homme meure *partìm testatus, partim intestatus :* c'est pourquoi un héritier institué simplement *in re certâ* recueille toute l'hérédité, quoique le testateur ait assez fait entendre qu'il ne vouloit lui laisser que la chose dans laquelle il l'a institué. C'est par la même raison, que suivant la loi 74, D. *de hæredibus instituendis*, *si quis ita heres institutus fuerit*, excepto fundo, excepto usufructu, hæres esto, *perindè erit jure civili atque si sine eâ re hæres institutus esset*, quoique cependant le testateur ait assez témoigné qu'il vouloit excepter ce fonds ou cet usufruit de l'Institution. On sent l'analogie de ces deux espèces à la nôtre; il ne faut donc point dans le cas dont il s'agit s'attacher à la volonté littérale du testateur, mais aux règles prescrites par la loi, & conséquemment l'Institution *in re certâ*, quoique restreinte par la particule *seulement*, doit embrasser toute la succession. On peut même dire que par-là on ne fait que remplir l'intention présumée du défunt : il est vrai qu'il a paru vouloir que l'institué ne pût rien au-delà de ce qu'il lui assignoit; mais en même-temps il a voulu que cet institué eût au moins la chose à laquelle il le restreignoit; & comme il n'est pas possible que l'Institution *in re certâ* soit exécutée sans être étendue à toute l'hérédité, on doit présumer que le testateur a consenti implicitement à cette extension, suivant la règle, *qui vult finem, vult media*.

La loi 9, §. 13, D. *de hæredibus instituendis*, n'est point contraire à cette résolution; les termes de ce texte, *si modò voluntas patris familias manifestissimè non refragatur*, se rapportent uniquement à la forme de partager l'hérédité, dans le cas de deux Institutions *in re certâ* : l'intention du jurisconsulte n'est pas de dire que le testateur peut empêcher l'héritier *in re certâ* d'être héritier universel, quand il n'en a point nommé d'autres, mais qu'il peut ordonner que deux coinstitués *in re certâ* partageront l'hérédité inégalement.

On demande si un premier testament qui contient une Institution universelle, est révoqué par un second, dans lequel il ne se trouve qu'une Institution particulière ou *in re certâ ?* L'affirmative est établie par la loi 29, D. *ad senatusconsultum trebellianum*, & par le §. 3, l. *quibus modis testamenta infirmentur.* Mais s'il étoit dit dans le second testament, que le premier dût encore valoir, & que l'institué *in re certâ* fût tenu de se contenter de ce qui lui a été assigné, le testateur seroit censé avoir voulu ordonner un fidéicommis; en conséquence l'héritier institué par le second testament devroit rendre l'hérédité à celui qui est institué par le premier, en retenant la quarte trébellianique, sur laquelle il imputeroit ce qui lui a été laissé. C'est ce que décident expressément les deux textes que nous venons de citer.

Nous avons établi ci-dessus, que lorsque plusieurs sont institués *in re certâ*, ils sont héritiers par égales portions, en prélevant les choses que le testateur a assignées à chacun d'eux. Delà il résulte qu'ils doivent contribuer au payement des dettes, des legs & des autres charges, à proportion de leurs parts héréditaires, sans que le plus ou le moins de choses qu'ils doivent prélever puisse augmenter ou diminuer leur contribution. La loi 35, D. *de hæredibus instituendis*, le décide formellement ainsi. La raison en est, comme nous l'avons remarqué, que les choses certaines exprimées dans l'Institution ne sont considérées que comme des prélegs : or, les prélegs ne sont pas sujets à la contribution du payement des dettes, parce que les héritiers en sont seuls chargés, & jamais les légataires. Voyez le titre *de hæreditariis actionibus* dans le code, & la loi 50, §. 1, D. *de judiciis*.

Grassus & la plupart des interprètes sont d'avis que l'Institution *in re certâ* ne produit aucun effet, & que le testament est nul, lorsque la chose en laquelle l'héritier est institué, n'appartient pas au testateur, par la raison qu'on ne peut instituer personne dans les biens d'autrui, & que d'ailleurs l'institué *in re certâ* ne peut en ce cas recueillir l'hérédité par droit d'accroissement. « Mais il me » semble, dit Furgole, que les interprètes n'ont » pas bien pénétré le sens des lois, ni bien connu » la raison pourquoi l'héritier *in re certâ* devient » héritier universel, *nullo dato cohærede*, lors» qu'ils ont attribué cet effet au droit d'accroisse» ment; car il n'y a aucune loi d'où l'on puisse ti» rer quelque argument, ni pour soutenir que ce » soit par le droit d'accroissement que l'Institution » *in re certâ* produit son effet, ni que cette Insti» tution soit nulle, quand elle est faite en une chose » qui ne dépend pas de l'hérédité du testateur : on » voit au contraire dans la loi 1, §. 4, dans la » loi 9, §. 13, D. *de hæredibus instituendis*, dans » la loi 10, D. *eodem*, & dans presque toutes les » autres lois que nous avons rapportées ci-dessus, » que l'Institution *in re certâ* produit son effet » par elle-même, tout comme si le fond ou » la chose certaine n'y avoit pas été ajoutée; *valet* » *Institutio detractâ fundi mentione, perindè ha*» *bendum ac si nec fundum nec partes nominas*» *set* : ainsi, que la chose certaine ajoutée à l'Insti» tution appartienne ou n'appartienne pas au testa» teur, cela est tout-à-fait indifférent, parce que » l'héritier est appelé par l'Institution que la loi » détache & sépare de la chose certaine qui y est » ajoutée, ou selon la judicieuse remarque de De» nis Godefroy, *certæ rei demonstratio jus Ins*» *titutionis ad rem ipsam non coercet* ; & l'on » ne doit examiner si la chose dépend ou non de » l'hérédité, que pour savoir si la chose ajoutée à » l'Institution devra appartenir à l'héritier comme » un prélegs, lorsque plusieurs ont été institués *in* » *re certâ* ».

Lorsque le testament d'un homme domicilié en pays de droit écrit, ne contient qu'une Institution *in re certâ*, cette Institution doit-elle être convertie en disposition universelle, par rapport aux biens que le testateur laisse dans des lieux soumis au droit coutumier ? Non, parce que la maxime *nemo potest decedere partim testatus, partim intestatus*, qui nécessite cette conversion dans les pays de droit écrit, n'est pas reçue dans les pays de coutumes. L'article 68 de l'ordonnance de 1735, s'explique là-dessus dans les termes les plus précis : *Lorsque le testateur sera domicilié dans un des pays qui suivent le droit écrit, l'Institution par lui faite aura son effet, tant pour les immeubles situés auxdits pays ; que pour les meubles, droits & actions qui suivent la personne ; & quant aux immeubles situés dans les pays où le droit écrit n'est pas observé, elle vaudra comme legs universel, si ce n'est qu'elle ait été faite pour une somme fixe, ou pour de certains effets, auquel cas elle ne vaudra dans lesdits pays que comme legs particulier.*

C'est encore parce que les soldats ne sont pas soumis à la règle *nemo potest decedere partim testatus, partim intestatus*, que les Institutions particulières qui sont faites dans les testamens militaires, ne se convertissent point en universelles. La loi 6, D. *de testamento militis*, en contient une décision expresse : *Si miles unum ex fundo hæredem scripserit, creditur quantùm ad residuum patrimonium intestatus decessisse. Miles enim pro parte testatus potest decedere, pro parte intestatus.*

Cependant lorsqu'un soldat a disposé de toute sa fortune par des Institutions particulières, on y donne le même effet qu'à celles qui sont contenues dans les testamens faits *jure communi*, c'est-à-dire, que les institués prennent à titre de prélegs ce que le testateur leur a assigné, & sont du reste considérés comme héritiers par égales portions. La loi 17 du titre qu'on vient de citer, est formelle sur ce point : *Si certarum rerum hæredes instituerit miles, veluti alium urbanorum prædiorum, alium rusticorum, alium cæterarum rerum, valebit Institutio, perindèque habebitur atque si sine partibus hæredes eos instituisset; resque omnes suas per præceptionem unique legando distribuisset.*

4°. On entend assez par la signification des termes, ce que c'est qu'une Institution au premier rang. Les substitutions directes sont ce qu'on appelle des Institutions du second rang ; & lorsqu'elles sont répétées pour un degré ultérieur, on les qualifie d'Institutions au troisième rang. Une formule rendra ceci plus sensible. *J'institue Titius pour mon héritier* (voilà une Institution au premier rang) : *si Titius ne peut pas me succéder, j'institue Sempronius* (voilà une Institution au second rang) ; *& si Sempronius ne le peut pas non plus, j'institue Seïus* (voilà une Institution au troisième rang). Furgole remarque avec raison, qu'on ne

peut pas dire la même chose des substitutions fidéicommissaires, quoiqu'elles soient de la totalité, ou d'une quote de l'hérédité, parce que le substitué fidéicommissaire ne prend point comme le substitué direct, la place du premier héritier institué ; il n'est pas même vraiment héritier, parce que le grevé, en acceptant l'hérédité, a acquis cette qualité d'une manière irrévocable, suivant la règle, *qui semel est hæres non potest desinere esse hæres*, l. 88, D. *de hæredibus instituendis*. Le fidéicommissaire universel est seulement considéré comme un héritier utile, *hæredis loco habetur*, dit le §. 3, 1. *de fideicommissariis hæreditatibus*.

5°. L'Institution nécessaire est celle que la loi oblige le testateur de faire au profit de ceux qui ont droit de légitime dans son hérédité. L'omission de cette Institution forme ce qu'on appelle un vice de Prétérition. Voyez ce mot.

L'Institution est volontaire lorsqu'elle comprend des personnes que le testateur peut passer impunément sous silence, & qui, par conséquent, ne sont redevables de sa disposition qu'à sa pure libéralité.

Section troisième.

Par quel acte peut-on faire une Institution d'héritier?

Nous avons déjà dit qu'on ne peut instituer un héritier que par testament, & nous avons cité plusieurs textes qui établissent l'insuffisance d'un codicille pour renfermer une disposition de cette nature.

Il y a cependant plusieurs exceptions à cette règle.

1°. L'Institution particulière n'étant considérée que comme un legs, quand il y a d'autres héritiers institués universellement ou en une quote, ou sans portion, ainsi qu'on l'a vu dans la section précédente, il est clair qu'elle peut être faite par codicille. Mais en ce cas, elle ne vaudra jamais que comme legs pour la chose qu'elle comprend ; & elle ne pourra pas être convertie en Institution proprement dite, si celle qui est contenue dans le testament devient caduque. « L'Institution *in re certâ*, » dit Furgole, *nullo cohærede dato*, ne peut devenir universelle que quand elle est faite par testament, non si elle étoit faite en contrat de mariage ou par codicille ; parce que les lois n'ont » attribué cet effet qu'à l'Institution *in re certâ*, » comprise dans un testament, qui de lui-même » & par son essence est capable de transférer la » succession universelle, & qui, sans cette translation, est inutile & inefficace : au lieu que l'Institution *in re certâ* dans un contrat de mariage, » ou dans un codicille, peut valoir seulement en » la forme qu'elle est écrite, & que les lois ne » lui attribuent d'autre effet que celui qui résulte » naturellement des paroles en la forme qu'elles » sont couchées ; en sorte qu'on ne sépare point » l'Institution de la chose à laquelle elle est appliquée ».

2°. L'Institution universelle contenue dans un codicille, n'a pas à la vérité un effet direct ; mais elle vaut comme fidéicommis : de sorte qu'en pareil cas on présume les héritiers légitimes chargés de rendre l'hérédité à celui qui a été institué universellement, déduction faite de la quarte trébellianique ou falcidie qu'ils peuvent retenir. C'est ce qui résulte évidemment de la loi 2, §. 4, D. *de jure codicillorum*, conçue en ces termes : *Hæreditas testamento inutiliter data, non potest codicillis quasi hæreditas confirmari, sed ex fideicommisso petituri, salvâ ratione legis falcidiæ*. La loi 76, D. *ad senatusconsultum trebellianum*, décide la même chose par rapport à la substitution pupillaire, qui n'est autre chose qu'une Institution en second rang. Les paroles en sont remarquables : *Scævola respondit. Si pater filium suum impuberem ex asse scripserit hæredem, eique codicillis substituerit, deindè filius impubes decesserit. Licet substitutio inutilis sit, quia codicillis hæreditas neque dari, neque adimi potest, tamen benignâ interpretatione placet ut mater quæ ab intestato pupillo successit, substitutis fideicommisso obligetur.*

Mais pour qu'une Institution comprise dans un codicille produise cet effet, il faut que le testateur ait eu la pensée de faire un véritable codicille ; car s'il avoit eu celle de faire un testament, l'Institution seroit absolument nulle, & les héritiers légitimes auroient toute la succession sans charge de fidéicommis. C'est ce qu'établit très-clairement la loi 13, §. 1, D. *de jure codicillorum*. Voici ce qu'elle porte : *Tractari solet de eo qui cum tabulas testamenti non fecisset, codicillis ità scripsit* Titium hæredem esse volo. *Sed multum interest utrum fideicommissariam hæreditatem à legitimo per hanc scripturam quam codicillorum instar habere voluit, reliquerit : an verò testamentum facere se existimaverit ; nam hoc casu nihil à legitimo peti poterit.* Mais à quoi reconnoît-on si c'est un testament qu'il a entendu faire ? C'est ce que la même loi va nous apprendre : *Voluntatis autem quæstio ex eo scripto plerumque declarabitur : nam si fortè à Titio legata reliquit ; substitutum adscripsit, hæres si non extitisset sine dubio non codicillos, sed testamentum facere voluisse intelligetur.*

3°. Une Institution même universelle faite dans un codicille militaire a un effet direct, comme si elle étoit consignée dans un testament. La loi 36, D. *de testamento militis*, ne laisse là-dessus aucun doute : *Militis*, ce sont ses termes, *codicillis ad testamentum factis etiam hæreditas jure videtur dari. Quare si partem dimidiam hæreditatis codicillis dederit, testamento scriptus ex asse hæres partem dimidiam habebit.* Cette jurisprudence est fondée sur ce que les soldats ont le privilège de

disposer comme ils peuvent & comme ils veulent. Leurs testamens, comme on le sait, ne sont point assujettis aux formes du droit civil, il suffit que leur intention soit connue & légitimement constatée.

4°. Si un testateur disoit dans un testament écrit & solemnel: « J'institue héritier celui que je nommerai dans un codicille, » & que dans la suite il fit un codicille par lequel il institueroit quelqu'un, cette Institution auroit un effet direct. C'est ce que décident expressément la loi 10, D. *de conditionibus Institutionum*, & la loi 77, D. *de hæredibus instituendis*. Voici les termes de celle-ci: *Ita scriptum est* quem hæredem codicillis fecero, hæres esto, *Titium codicillis hæredem instituit. Ejus quidem Institutio valet ideò quòd licet codicillis dari hæreditas non possit, tamen hæc ex testamento data videtur.* Ce n'est pas dans cette espece le codicille qui fait valoir l'Institution qu'il contient, c'est au contraire du testament seul qu'elle emprunte sa force; le codicille explique seulement la volonté du testateur, & il a constamment cette efficacité, comme le prouvent plusieurs textes du digeste & du code.

Section quatrième.

De quelle manière & en quelle forme peut ou doit être faite une Institution testamentaire.

Les formalités de l'Institution étoient très-rigoureuses dans l'ancien droit romain; on ne pouvoit employer pour la faire que des termes directs; les termes obliques étoient absolument réprouvés.

On appeloit termes directs ceux qui avoient la forme impérative, comme *hæres esto*, *hæredem esse jubeo*. Les paroles obliques étoient celles qui étoient conçues en forme précative, ou par lesquelles l'institué étoit obligé de prendre l'hérédité de la main d'un tiers, comme *rogo ut Titium hæredem facias*, *volo ut tibi hæreditas detur*, & autres semblables.

Les interprètes ont imaginé une troisième espèce de paroles, qu'ils ont appelées communes. Ce sont celles qui sont susceptibles d'un double sens, & qui peuvent être prises directement ou obliquement, comme *Instituo hæredem*, *pertineat*, *succedat*, *devolvatur*, *perveniat hæreditas*. Mais M. le président Favre démontre très-bien en son traité *de erroribus pragmaticorum*, que le droit romain ne connoît que deux espèces de paroles, les directes & les obliques; en sorte que toutes celles qui ne sont pas obliques doivent être mises dans la classe des directes.

La difficulté de discerner les unes d'avec les autres, occasionnoit très-souvent des doutes sur la validité de certaines Institutions: on en jugera par ce passage des fragmens d'Ulpien: *Hæres institui rectè potest his verbis*, Titius hæres esto, Titius hæres sit, Titium hæredem esse jubeo. *Illa autem*, hæredem Instituo, hæredem facio, *plærisque improbata est.*

Cette formalité scrupuleuse a été abrogée par l'empereur Constantin, dans la loi 15, C. *de testamentis*. Ce législateur a pensé qu'il étoit peu convenable d'attacher la validité d'une Institution à certaines pratiques vaines & stériles. *Indignum est ob inanem observationem irritas fieri tabulas & judicia mortuorum*: en conséquence il a voulu que toute espèce de paroles propres à faire connoître la volonté du testateur, pût être valablement employée à une Institution: *Institutioni hæredis verborum non esse necessariam observantiam, utrum imperativis & directis verbis fiat, aut inflexis; nec enim interesse dicatur*, hæredem facio, *vel* instituo, *vel* volo, *vel* mando, *vel* cupio, *vel* esto, *vel* erit; *sed quibuslibet confecta sententiis, vel in quolibet loquendi genere formata, Institutio valeat; si modò per eam liquebit voluntatis intentio.* Ce sont les termes du texte cité.

Suivant la loi 1, §. 3, D. *de hæredibus instituendis*, l'Institution d'héritier peut être faite par ces trois paroles: *Titius hæres esto*, & il n'est pas nécessaire que le testateur ajoute qu'il veut que Titius soit son héritier; cela se sous-entend assez, parce que celui qui teste ne veut pas disposer des biens d'autrui, mais des siens.

On voit par-là que l'omission de quelques termes ne vicie pas l'Institution; il suffit qu'on puisse les sous-entendre. Les §. 5, 6 & 7 de la loi que nous venons de citer, en fournissent encore d'autres exemples. Suivant ces textes, une Institution conçue en ces termes: *Lucius hæres*, sans ajouter *esto*, est valable, parce que *credimus plùs nuncupatum, minùs scriptum*: il suffit même de dire, *Lucius esto*; mais le seul mot *Lucius* n'emporteroit pas Institution. Si un testateur disoit, *ille ex parte totâ*, *ille ex totâ*, sans ajouter, *hæres esto*, ceux qu'il auroit ainsi nommés seroient censés institués. Le jurisconsulte Julien pensoit qu'il n'y avoit point d'Institution dans ces paroles: *Illum hæredem esse*, parce que la phrase étoit imparfaite; mais Ulpien soutenoit le contraire, sur le fondement qu'il falloit sous-entendre *jubeo*, & son avis a été suivi par les rédacteurs du digeste.

La loi 7, C. *de testamentis*, décide relativement à un cas particulier dont elle ne rapporte pas les circonstances, que l'Institution est bonne, quoique le testateur ait omis les termes *hæres esto*, ce qui semble contrarier la décision d'un des textes que nous venons d'analyser: mais il faut dire avec la glose, que dans l'espèce de cette loi, le testateur avoit employé d'autres mots équivalens, comme *Titius hæreditatis meæ dominus esto*, ou simplement *Titius hæreditatis meæ*.

Justinien avoit établi par la loi 29, C. *de testamentis*, que le testateur seroit obligé d'écrire lui-même le nom de son héritier, & que lorsqu'il ne sauroit ou ne pourroit pas écrire, il seroit tenu de déclarer ce nom aux témoins, qui en feroient men-

tion en signant le testament. Mais cette formalité a été abrogée par le même empereur, en sa novelle 119, chapitre 9 ; *Si hoc non observant*, porte cette loi, *sed secundùm priscam consuetudinem testentur, etiam sit firmum testamentum sancimus, sive per se aliquis, sive per alterius personam nomen hæredis inscripserit.* Boniface rapporte un arrêt du parlement d'Aix, du 15 juin 1655, par lequel il a été jugé, conformément à cette novelle, qu'un testament solennel dans lequel le testateur n'avoit pas écrit de sa main le nom de celui qu'il avoit institué, n'en étoit pas moins valable.

Il n'est pas nécessaire de nommer expressément la personne de l'héritier; il suffit de la désigner par quelque marque non équivoque. La loi 9, §. 9, D. *de hæredibus instituendis*, le décide ainsi : *Si quis nomen hæredis quidem non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstraverit, quod penè nihil à nomine distat . . . valet Institutio.* Cette désignation peut se faire par le corps, la profession, l'emploi, la parenté ou l'affinité de l'Institué. *Nominatìm alicui legetur ita*, Lucio, Titio, *an per demonstrationem corporis, vel artificii, vel officii, vel necessitudinis, vel affinitatis, nihil interest*, dit la loi 34, D. *de conditionibus & demonstrationibus.* La raison en est que la désignation certaine & l'expression du nom sont tellement identiques dans le droit, qu'elles peuvent s'employer indifféremment l'une pour l'autre. La loi 6, D. *de rebus creditis*, dit que, *nihil referre proprio nomine res appelletur ; an digito ostendatur, an vocabulis quibusdam demonstretur, quatenus mutuâ vice fungantur quæ tantumdem præstant.*

L'ordonnance de 1735 n'a point dérogé à cette jurisprudence : elle l'a au contraire confirmée de la manière la plus formelle : en parlant, article 50, de ceux qui ont droit de légitime, & qui par cette raison doivent être institués *nommément*, elle dit : « L'Institution sera faite en les appelant par leur » nom, ou en les désignant de telle manière que » chacun d'eux y soit compris «.

On demande à ce sujet s'il est permis d'instituer un héritier en le désignant seulement par signes. Les mots *an digito ostendatur,* de la loi 6, D, *de rebus creditis*, annoncent assez que la désignation par signes a le même effet que celle qui est faite par paroles : aussi la loi 58, D. *de hæredibus instituendis*, décide-t-elle que si dans un testament nuncupatif, le testateur se contente de montrer son héritier au notaire & aux témoins, en disant : *C'est lui que j'institue*, l'Institution est aussi valable que si le nom de l'héritier avoit été prononcé. L'ordonnance de 1735 n'a rien changé à cette disposition : il est vrai que l'article 2 de cette loi déclare nulles les Institutions « qui ne seroient faites » que par signes, encore qu'elles eussent été rédi» gées par écrit, sur le fondement desdits signes » ; mais il ne faut pas en conclure que si un testateur montroit par signes au notaire & aux témoins la personne qu'il voudroit faire héritier, en déclarant expressément qu'il l'institue, le testament seroit nul. L'ordonnance annulle bien les dispositions *qui ne seroient faites que par signes*, parce que les signes qui ne sont accompagnés d'aucune parole, sont presque toujours équivoques ; mais elle n'a point entendu prohiber les dispositions faites tout à la fois par signes & par paroles, ce qui arrive lorsque le testateur déclare vouloir que la personne qu'il désigne de la main ou autrement, soit son héritier, parce qu'alors il ne peut y avoir de doute ni d'équivoque dans l'expression de sa volonté.

Pour que la désignation ait le même effet en matière d'Institution, que la déclaration précise du nom de l'héritier, il faut qu'elle soit claire, certaine & indubitable. Si elle n'a point ce caractère, si elle renferme quelque incertitude ou équivoque, en un mot, si elle peut s'appliquer à plusieurs personnes, l'Institution est nulle. *Hæres institui nisi ut certè demonstretur, nemo potest*, dit la loi 9, §. 9, D. *de hæredibus instituendis.* Delà vient, suivant la loi 62, §. 1 du même titre, que si un testateur qui a plusieurs amis du même nom, en institue un, il doit y ajouter une marque distinctive qui fasse connoître celui qu'il a en vue, autrement l'Institution est nulle à cause de l'incertitude. *Quoties non apparet quis hæres institutus sit, Institutio non valet : quippè evenire potest*, si testator *complures amicos eodem nomine habeat, & ad designationem nominis singulari nomine utatur, nisi apertissimis probationibus fuerit revelatum, pro quâ personâ testator censerit.*

Il résulte des derniers termes de ce texte, que s'il se rencontre quelque circonstance qui puisse lever l'incertitude que le testateur a laissée sur la personne de l'héritier, l'Institution est valable. Si, par exemple, dans le nombre des personnes du même nom il y en avoit une qui fût liée d'amitié, de parenté ou d'alliance avec le testateur, & que cela ne convînt pas aux autres, on présumeroit que l'ami, le parent ou l'allié est celui que le testateur a voulu instituer, & l'Institution vaudroit en sa faveur, comme l'a jugé un arrêt du parlement de Toulouse de 1677, rapporté par M. Catelan, liv. 2, chap. 34.

C'est aussi sur ce fondement que par arrêt prononcé en robes rouges le 22 décembre 1623, le parlement de Paris a jugé valable un Institution d'héritier faite par un père en ces termes : « Au résidu » de mes biens, j'institue pour héritier mon très» cher & bien-aimé fils », parce que dans le nombre des enfans du testateur, il y en eut un qui fit voir, par des circonstances particulières, que cette disposition se rapportoit à lui.

Il sembleroit au premier abord que les Institutions faites en faveur des captifs & des pauvres, fussent nulles à cause de l'incertitude des personnes qui en sont l'objet; mais voyez ce que nous en disons ci-après, section 5.

L'Institution

L'Institution par désignation n'est valable qu'autant que la désignation n'est point injurieuse. La loi 9, §. 8, D. *de hæredibus instituendis*, porte : *Si quis nomen hæredis quidem non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstraverit, quod penè nihil à nomine distat, non tamen eo quod coutumeliæ causâ solet addi, valet Institutio.*

Quelques auteurs concluent delà, que toute Institution conçue en termes injurieux à l'héritier, ne doit être d'aucun effet. C'est une erreur. La loi 48, §. 1 du meme titre, déclare valable une institution faite de cette manière : *Filius meus impiissimus, malè de me meritus, hæres esto.* La raison qu'elle en donne ne laisse aucun doute sur la généralité de sa décision : *Pure enim hæres instituitur cum maledicto ; & omnes hujusmodi Institutiones receptæ sunt.*

Ces deux textes ne se contrarient point. La loi 9, §. 8, dit que la désignation ignominieuse de la personne de l'héritier, sans le nommer, rend l'Institution nulle ; mais la loi 48, §. 1, décide que quand l'héritier est nommé expressément ou caractérisé par quelque marque certaine, indépendante de la désignation injurieuse, l'Institution est valable. Voët explique ainsi la différence de ces deux cas : *Contumeliosa designatio distat ab Institutione cum elogio seu maledicto, quippè quam subsistere docet*, l. 48, §. 1, D. h. t. *Quia testator hac exprobratione videtur institutum ad meliorem mentem & pænitentiam commissorum reducere velle, pariterque significare, eò magis illum beneficii accepti reum esse, quòd nullis benemeritis, nulloque obsequio, testatoris munificentiam in se provocavit.*

Lorsque la personne de l'héritier est suffisamment connue, soit par une désignation indubitable, ou par l'expression de son nom, quoiqu'il se rencontre quelque erreur, soit dans une fausse démonstration ajoutée, ou dans la déclaration d'un faux nom, l'Institution n'en est pas moins valable. Cette doctrine commune aux legs & aux Institutions, est établie par le §. 29, D. *de legatis*, conçu en ces termes : *Si quidem in nomine, cognomine, prænomine, agnomine legatarii testator erraverit, cum de personâ constat, nihilominus valet legatum, idemque in hæredibus servatur, & rectè.*

En est-il de même de l'erreur qui tombe sur le propre nom du testateur même? Par exemple, Titius fait son testament, & dit : *Sempronius Plotii hæres esto* ; quelques anciens jurisconsultes croyoient qu'il n'y avoit là qu'une erreur de nom, & que l'Institution devoit être exécutée, comme si le testateur se fût appelé Plotius. Mais, dit Justinien, dans la loi 14, C. *de hæredibus instituendis*, cet avis est absurde; car où est l'homme assez ignorant ou assez imbécille pour ne pas savoir son nom? Cette Institution produira cependant quelque effet dans deux cas que le texte cité nous indique : 1°. Si le testateur a recueilli la succession d'un homme appelé Plotius, il est censé, en disant, *Sempronius Plotii hæres esto*, vouloir faire passer à Sempronius tous les biens qu'il a tirés de cette succession avec les charges qui lui en sont provenues : & pour décider de la sorte, dit Justinien : *Argumentamur ex antiquâ regulâ quæ voluit hæredem hæredis testatoris esse hæredem.* 2°. Si le testateur avoit institué une personne dont le nom seroit Plotius, on présumeroit que par les termes, *Sempronius Plotii hæres esto*, il a voulu substituer vulgairement Sempronius à Plotius.

Hors ces deux cas, l'Institution est absolument nulle & dérisoire. *Sin autem neque ipse testator Plotio hæres extitit, neque Plotium hæredem antea scripsit, & sic Sempronium Plotio hæredem esse voluit ; nullius esse momenti talem Institutionem, cum non est verisimile in suum nomen quemquam errasse.*

Une Institution faite à l'interrogat d'autrui est-elle valable? Cette question a long-temps partagé les opinions des jurisconsultes & les jugemens des tribunaux; mais l'ordonnance de 1735 l'a décidée clairement pour la négative, en déclarant, article 5, que « lorsque le testateur voudra faire un testa-» ment nuncupatif écrit, il en prononcera intelligi-» blement toutes les dispositions en présence de sept » témoins ». Ce qui est conforme à la loi 21, D. *de hæredibus instituendis*, laquelle veut que le testateur prononce lui-même, en présence des témoins, le nom de ses héritiers : *hæredes palàm ità ut exaudiri possint, nuncupandi sunt.* On peut voir cette question traitée à fond par Furgole, *des testamens*, chap. 5, sect. 3.

Nous avons dit dans la section seconde, qu'il y a des Institutions expresses & d'autres tacites. Cette division suppose bien nettement qu'on peut induire une Institution par conjectures. Julius-Clarus, qui est de cet avis, en donne l'exemple dans une disposition conçue en ces termes : *Si ille qui ab intestato mihi successurus est, nolit esse hæres, substituo Caïum.*

Grassus soutient au contraire, après plusieurs docteurs, que l'Institution doit être exprimée clairement, & que jamais on ne peut l'établir par des conjectures. Mais la loi 1, § 5, D. *de hæredibus instituendis*, & la loi 7, C. *de testamentis*, analysées ci-dessus, suffisent pour nous faire rejeter cette opinion, puisqu'elles déclarent valables des Institutions où il manque quelques-unes des paroles propres à les former, ce qui oblige de recourir aux conjectures pour pénétrer l'intention du testateur.

Il faut convenir cependant, que si l'avis de Julius-Clarus est exact, il n'en est pas de même de l'exemple qu'il en rapporte. Ce n'est point instituer celui qui doit être héritier *ab intestat*, que de dire : « Si » tel qui est mon successeur légitime ne veut pas » être mon héritier, je lui substitue Caius ». Il y a bien dans cette phrase une substitution vulgaire,

ou plutôt une Institution conditionnelle au profit de Caius ; mais il ne s'y trouve pas d'Institution en faveur de l'héritier du sang, par la raison que celui qui est dans la condition n'est point dans la disposition. C'est d'ailleurs ce qui résulte de la loi 82, D. *de hæredibus instituendis : Si quis ita hæres instituatur*, si legitimus hæres vindicare nolit hæreditatem meam, *puto deficere conditionem testamenti, illo vindicante.* Voici la note que Cujas a mise sur ce texte : *Non vindicabit ex testamento, quoniam institutus non est, nec vocari videtur qui in conditione ponitur, sed ab intestato.*

Cette résolution souffre d'autant moins de difficultés, qu'elle est expressément confirmée par plusieurs textes, relativement à un cas infiniment plus douteux que celui dont on vient de parler. Supposons que le testateur, au lieu de faire dépendre la substitution vulgaire de Caius de l'adition qui seroit ou ne seroit pas faite par l'héritier du sang, en ait au contraire attaché l'évènement à l'adition d'un étranger, comme s'il avoit dit : « Si Titius ne » veut pas être mon héritier, je substitue Caius ». On sent la différence de cette espèce d'avec l'autre : quand il s'agit de l'héritier légitime, il n'y a aucune nécessité de présumer une Institution qui n'est pas exprimée, parce que la loi lui défere l'hérédité ; mais lorsqu'il est question d'une personne étrangère, c'est-à-dire qui n'est pas du nombre des successeurs *ab intestat*, il semble qu'on doit présumer une Institution tacite, puisque le testateur lui donne la liberté d'exclure le substitué, ce qui ne peut se faire qu'en conséquence d'une Institution tacite ; cependant la loi 19, D. *de hæredibus instituendis*, décide nettement le contraire. Un testateur avoit institué plusieurs héritiers ; les portions qu'il leur avoit assignées, ne comprenant pas toute l'hérédité, il avoit ajouté « Si Seïus » (qu'il n'avoit pas institué) n'est pas mon héri- » tier, je veux que Sempronius le soit ». Si Seïus avoit été institué dans la portion vacante, il est clair qu'à son défaut Sempronius auroit eu le droit de la prendre : cependant la loi décide que Sempronius ne peut pas demander cette portion, parce qu'il est substitué à un homme qui n'est point institué, & qui par conséquent n'a ni ne peut avoir aucune part dans les biens du défunt : *Ex facto agitatum Pomponius & Arrianus referunt. Si quis vacua parte relicta, ita instituerit* : Si mihi Seïus hæres non erit (*quem non instituerat*) Sempronius hæres esto : *An hic occupare possit vacantem portionem ? Et Pegasus quidem existimat ad eam partem admitti ; Aristo contrà putat, quia huic pars esset data, quæ nulla esset : quam sententiam & Javolenus probat & Pomponius & Arrianus, & hoc jure utimur.*

La loi 65 du même titre ajoute une nouvelle force à cette décision, en disant, que quoiqu'un testateur laisse des legs payables par une personne qu'il n'a point instituée, on ne doit point supposer ni présumer une Institution tacite en faveur de cette personne ; mais que les legs doivent demeurer sans exécution : *Hæreditas ad statum primum nullo jure pertinet, cùm institutus hæres non sit, nec quidquam ei prodest quod ab eo aliquid legatum est, aut libertus ei defuncti testamento commendatus est, ex quo si manumissus non est, servus est.*

Il faut donc une disposition pour qu'on puisse être censé institué : la simple charge d'une substitution directe, d'un fidéicommis, d'un legs, ne suffit pas pour faire conjecturer ni sous-entendre une Institution en faveur du grevé.

Puisque les mots, *si Seïus hæres non erit*, ne renferment point d'Institution, comme on vient de le voir, il faut à plus forte raison dire la même chose de ceux-ci : *Je déshérite mon fils, s'il ne revient pas dans un tel temps* : cette disposition, qui est purement négative & privative, ne peut point être convertie en affirmative. Si donc le fils revient dans le temps fixé par le testateur, on pourra à la vérité dire qu'il ne sera pas exhérédé ; mais il ne sera pas non plus censé institué, & le testament du père pourra être argué du vice de prétérition.

Peut-on faire une Institution par des paroles simplement énonciatives ? La loi 19, D. *de hæredibus instituendis*, que nous venons de rapporter, a fourni aux interprètes un argument pour la négative ; & la loi 34, D. *de legatis* 2°. confirme leur opinion. Dans le cas de ce texte, un homme faisant un codicille, charge sa fille d'affranchir un de ses esclaves, attendu qu'il l'a abondamment dédommagée par le legs qu'il lui a fait dans le même acte, de plusieurs de ses propres esclaves : *A te autem, Mævia, charissima filia, peto ut Stichum servum tuum manumittas, cum in ministerio tuo tot capita servorum tibi his codicillis legavero* : cependant le codicille ne contient aucun legs d'esclaves en faveur de sa fille ; & sur ce fondement la loi décide que celle-ci ne peut rien prétendre en vertu de l'énonciation du testateur.

Furgole fait à ce sujet une observation qui mérite d'être ici placée : « Les docteurs qui nous donnent » des théories, ne nous enseignent guère la pra- » tique & l'usage ; c'est néanmoins ce qu'il y a de » plus utile. On se tromperoit si, sous prétexte de » la règle des auteurs, que l'Institution ne peut pas » être faite par des paroles énonciatives, on s'ima- » ginoit qu'une Institution faite par testament, où » le testateur diroit : *J'ai institué un tel*, seroit » simplement énonciative, & par conséquent inutile ; » car dans ce cas, le testateur fait l'Institution, lors- » qu'il dit qu'il l'a faite. C'est de cette façon que » presque tous les testamens sont conçus, & le passé » est mis pour le présent. La loi 61, D. *de hære-* » *dibus instituendis*, déclare une exhérédation » bonne ; quoique le testateur, en la faisant, se fût » servi de termes du passé : *Te autem filia, ideò* » *exhæredavi, quoniam contentam te esse dote* » *volui ; quæro an efficaciter exhæredata sit ?* » *Modestinus respondit nihil proponi cur non*

» *effet voluntate testatoris exhæredata* : mais on » devroit regarder comme une simple énonciative, » si le testateur, dans un codicille, faisoit un legs » à quelqu'un, payable par un héritier qu'il diroit » avoir institué dans son testament, & que néanmoins il n'auroit pas institué ; car cette énonciative ne vaudroit, ni comme Institution directe, ni » comme fidéicommis, parce qu'elle ne seroit point » une disposition, mais une simple énonciative, par » rapport à l'héritier ».

Parmi les Institutions que vicie le mauvais choix ou l'arrangement informe des paroles, les interpretes en remarquent une qu'il appellent *perplexe*, parce que les termes dans lesquels elle est conçue, sont tournés de manière que jamais elle ne peut avoir son effet. La loi 16, D. *de conditionibus Institutionum* en contient tout ensemble la formule & la proscription : « *Si Titius hæres erit, Seïus hæres esto* : » *Si Seïus hæres erit, Titius hæres esto*. Julianus » inutilem esse Institutionem scribit, cum conditio » existere non possit ».

Il en seroit autrement d'une Institution conçue en cette forme : *Si Titius hæres erit, Seïus hæres esto, Titius hæres esto*. Le testateur est censé dans ce cas avoir voulu faire deux héritiers, sous la condition néanmoins qu'il plût à l'un d'eux d'accepter son testament : ainsi Titius, se déclarant héritier, Seïus auroit droit de partager la succession avec lui : c'est la décision expresse de la loi 3, §. 2, D. *de hæredibus instituendis : si quis ita scripserit*, si Titius hæres erit, Seïus hæres esto, Titius hæres esto ; *quasi quævis conditio expectatur Titii aditio ut Seïus hæres fiat, & sanè & Juliano & Tertulliano hoc videtur.*

Les *Institutions captatoires* sont encore du nombre de celles que les lois proscrivent. On n'entend point par ces mots des dispositions captées par artifice, par fraude, par suggestion, mais des dispositions par lesquelles un testateur cherche à s'attirer des libéralités de la même nature, & de la même étendue que celles qu'il fait. Une Institution de cette espèce est ordinairement ainsi conçue : « J'institue » Titius pour la même portion dans laquelle il me » fera son héritier ». Cette disposition n'est pas seulement nulle, parce que le testateur l'emploie pour capter la libéralité d'autrui, au lieu d'en faire l'instrument, & comme le canal de la sienne, mais encore, parce que la condition dont elle dépend est attachée à la volonté secrète d'un étranger, ce qui est contre l'essence des Institutions, comme on le verra ci-après. La loi 70, D. *de hæredibus instituendis*, justifie en peu de mots tout ce que nous venons de dire : *Captatorias Institutiones non eas senatus improbavit quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt, sed quarum conditio confertur ad secretum alienæ volontatis.*

Les soldats eux-mêmes sont soumis à la défense de faire des Institutions captatoires : *Captatorias Institutiones etiam in militis testamento nullius esse momenti manifestum est*, disent les empereurs Dioclétien & Maximien, dans la loi 11, C. *de testamento militis.*

Quelques interprètes, & entre autres Ruinus, en son conseil 20, livre 2, le président Favre, en son code, livre 6, titre 6, soutiennent qu'une Institution faite en ces termes : *Si Titius m'institue son héritier, je veux qu'il soit le mien*, quoique visiblement captatoire, n'est point nulle. Les lois, suivant eux, ne réprouvent l'Institution captatoire, qu'autant que la condition, sous laquelle elle est faite, se trouve tellement impliquée dans la disposition du testateur, qu'il ne soit pas possible de l'en séparer, comme dans cette phrase : *Quantâ ex parte Titius me hæredem instituet, ex tantâ hæres esto*. Il est sensible, disent-ils, qu'en retranchant de cette Institution ce qui s'y trouve de captatoire, le reste ne peut pas faire connoitre à quelle partie de l'hérédité Titius doit être censé appelé, il faut donc rejetter la disposition entière : *Non quidem ex mera juris ratione*, ajoute M. Favre, *sed ex senatusconsulto quod in eam rem nominatim factum est ; nam antè senatusconsultum permissæ erant hujusmodi Institutiones*. Mais que seroit-ce si le testateur s'étoit ainsi exprimé : *Titius si me hæredem instituet, hæres esto?* Cette Institution, disent les mêmes auteurs, est à la vérité tout à la fois conditionnelle & captatoire ; mais la condition dont elle dépend peut être séparée de la disposition ; car, en retranchant les mots, *si me hæredem instituet*, il restera encore ceux-ci, *Titius hæres esto*, qui forment un sens par eux mêmes. Il faut donc rejeter la condition, & laisser subsister la disposition, parce que la condition étant condamnée par le sénat, doit être regardée comme impossible, & que par conséquent c'est le cas de la règle établie par la loi 1, D. *de conditionibus Institutionum : Sub impossibili conditione vel alio mendo factam Institutionem placet non vitiari.*

Il y a beaucoup de subtilité dans ces raisonnemens ; mais une réflexion bien simple suffit pour les détruire : c'est que les Institutions captatoires sont uniquement réprouvées, parce qu'elles sont faites sous des conditions dépendantes de la volonté secrète d'autrui : *Quarum conditio confertur ad secretum alienæ voluntatis*, dit la loi 70, D. *de hæredibus instituendis*, rapportée plus haut. Il importe donc peu que la condition puisse en cette matière être séparée de la disposition, ou qu'elle ne le puisse pas ; le tour de phrase est indifférent à la chose ; dès qu'il se trouve dans une condition captatoire, ce que les lois appellent *collatio in secretum alienæ voluntatis*, la disposition doit être annullée. La règle *conditio turpis vel impossibilis vitiatur & non vitiat in ultimis voluntatibus*, n'est pas contraire à cette résolution, parce qu'une condition captatoire n'est ni impossible ni honteuse : *Nihil enim proponitur*, dit Covarruvias qui est de cet avis, *cur hæres ab aliquo institutus non possit eundem hæredem instituere*. Fachini soutient aussi

cette opinion, & il cite un jugement de la rote romaine, qui y est conforme.

Nous avons dit que l'Institution captatoire n'est pas seulement nulle, parce que le testateur s'en sert pour capter une libéralité semblable à celle qu'il fait : cela est si vrai qu'elle peut ne point avoir directement cet objet, & n'en être pas pour cela plus valable. La loi 71, §. 1, D. *de hæredibus instituendis*, nous en fournit un exemple : *Sed illud quæri potest an idem servandum sit quod senatus censuit, etiamsi in aliam personam captionem direxerit, veluti si ita scripserit :* Titius si Mævium tabulis testamenti sui hæredem à se scriptum ostenderit, probaveritque, hæres esto. *Quod in sententiam senatusconsulti incidere non est dubium.* On voit que, dans cette espèce, la disposition annullée par la loi ne tend pas à procurer au testateur, mais à un tiers, une libéralité semblable à la sienne : la nullité ne peut donc venir que de ce que la condition captatoire est attachée au secret de la volonté d'autrui.

Il faut même observer que, si la disposition n'étoit pas proprement conditionnelle, & ne dépendoit pas d'un évènement futur, elle ne seroit pas nulle, comme s'il étoit dit : « J'institue Titius en la même » portion en laquelle il m'a institué ». La raison en est que, dans ce cas, la disposition ne dépend point de la volonté d'un étranger, mais d'un évènement qui doit être arrivé. La loi 71, D. *de hæredibus instituendis*, est formelle sur ce point : *Illæ autem Institutiones captatoriæ non sunt, veluti si ita hæredem quis instituat*, quâ ex parte Titius me hæredem instituit, ex eâ parte Mævius hæres esto, quia in præteritum, non in futurum Institutio collata est.

Il est vrai que, si dans cette hypothèse, le testateur n'avoit pas été institué précédemment par Titius, l'Institution de Mævius seroit nulle ; mais ce seroit par un effet naturel de la modification, que le testateur y a apposée, ou si l'on veut, de la condition impropre sous laquelle il l'a faite ; car on n'appelle proprement condition, que celle qui a trait à l'avenir. Les lois 2 & 81, § 1 du même titre, confirment ce que nous avançons. Voici les termes de la dernière : *Si ita scripserit testator* quantâ ex parte me à Titio hæredem institutum recitassem, ex eâ parte Sempronius mihi hæres esto ; *non est captatoria Institutio. Planè nullo recitato testamento ab ipso testatore, inanis videbitur Institutio, remotâ suspicione captatoriæ Institutionis.*

Si le testateur a compris plusieurs héritiers dans une Institution, semblable à celle dont parle ce texte, ceux d'entre eux qui seront trouvés l'avoir institué antérieurement à son testament, seront admis à lui succéder ; & ceux qui ne l'auront pas fait, ne recueilleront rien de son hérédité. C'est ce que décide la loi 29, du titre que nous venons de citer : *Hoc articulo* quisque, *omnes significantur : & ideò labeo scribit, si ita scriptum sit :* Titius & Seïus, quantâ quisque eorum ex parte hæredem me habuerit scriptum, hæres mihi esto : *Nisi omnes habeant scriptum hæredem testatorem, neutrum hæredem esse posse : quoniam ad omnium factum sermo refertur : in quo puto testatoris mentem respiciendam. Sed humaniùs est eum quidem qui testatorem suum hæredem scripserit in tantam partem ei hæredem fore : qui autem eum non scripserit, nec ad hæreditatem ejus admitti.*

Il n'est pas besoin d'observer qu'on ne doit pas mettre au nombre des Institutions captatoires, celles que deux ou plusieurs personnes liées entre elles par une amitié réciproque, font dans le même temps au profit les unes des autres. C'est ce que portent ces termes de la loi 70, D. *de hæredibus instituendis*, citée plus haut : *Captatorias Institutiones non eas senatus improbavit quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt.* Delà vient qu'avant l'abrogation des testamens conjonctifs, prononcée par l'ordonnance de 1735, il étoit permis à des conjoints d'instituer par le même acte celui des deux qui survivroit l'autre.

Le testament étant, suivant la définition qu'en donne Justinien, l'expression légitime de ce que l'homme veut être fait après sa mort, il est clair que l'Institution d'héritier dont cet acte tire toute sa force, doit procéder de la volonté du testateur. Si donc celui-ci commettoit à un tiers le choix de ses héritiers, ce seroit une Institution nulle. *Illa Institutio,* quos Titius voluerit, *ideò vitiosa est, quòd alieno arbitrio permissa est ; nam satis constanter veteres decreverunt, testamentorum jura ipsa per se firma esse oportere, non ex alieno arbitrio pendere*, dit la loi 32, D. *de hæredibus instituendis.* On trouve dans Albert un arrêt du parlement de Toulouse, du mois de mars 1645, conforme à ce texte.

Il en seroit de même d'une Institution faite sous la condition, *si un tel le veut.* La loi 68 du même titre porte : *Si quis ita scripserit,* si Titius voluerit, Sempronius hæres esto, *non valet Institutio* (1).

Cependant, comme il arrive quelquefois que les

---

(1) Il paroît à quelques interprètes, que le droit canonique s'écarte sur ce point du droit civil. En effet, le chap. 15, *extrà, de testamentis*, semble permettre au testateur de laisser sa dernière volonté à la disposition d'un tiers. *In secundâ quæstione dicimus quòd qui extremam voluntatem in alterius dispositionem committit, non videtur decedere intestatus.* Mais le cas de ce texte est tout à fait particulier ; & c'est à tort qu'on en a inféré une prétendue dérogation aux lois romaines, qui condamnent les dispositions remises à une volonté étrangère. *Veriùs videtur*, dit Zoëz, *non velle ibi pontificem talem simpliciter esse testatum, sed haberi pro tali in aliquo casu, scilicet ad exclusionem episcopi, cui decedentium ab intestato bonorum dispositio erat demandata*, cap. 18, de verb. signif. *Cujus pars est dictum*, cap. 3, *cùm sit ejusdem pontificis rescriptum ad eundem episcopum, qui proindè frustrà dispositionem sibi adrogabit alteri per defunctum commissam, qui catenùs non est intestatus.*

dispositions tacites n'ont pas le même effet que les dispositions expresses, suivant la règle *expressa nocent, non expressa non nocent*, on tolère l'Institution que le testateur fait dépendre indirectement de la volonté d'autrui. Par exemple, lorsqu'il est dit : « J'institue Sempronius, si Caius monte au » capitole » : il est certain qu'il est au pouvoir de Titius de monter ou de ne pas monter au capitole, & conséquemment d'anéantir ou d'effectuer l'Institution ; néanmoins cette disposition ne laisse pas d'être valable, parce qu'elle n'est pas conférée purement & simplement à la volonté de Titius, mais seulement d'une manière indirecte, ou si l'on veut, parce que ce n'est pas la volonté de Titius que l'on considère, mais la condition. La loi que nous venons de citer le décide ainsi : *Si quis Sempronium hæredem instituerit sub hâc conditione;* si Titius in capitolium ascenderit : *quamvis non aliàs hæres esse possit Sempronius, nisi Titius ascendisset in capitolium, & hoc ipsum in potestate sit repositum Titii : quia tamen scripturâ non est expressa voluntas Titii, erit utilis ea Institutio . . . . quædam enim in testamentis si exprimantur, effectum nullum habent : quando si verbis tangantur, eandem significationem habeant, quam haberent expressa, & momentum aliquod habebunt.*

L'Institution est encore valable, quoique laissée à la volonté d'un tiers, lorsqu'il paroît que l'intention du testateur a été de s'en rapporter à lui, *tanquàm in arbitrium boni viri :* dans ce cas, si l'avis du tiers n'est pas conforme à la raison & à l'équité, l'institué peut faire ordonner qu'il sera convenu d'un autre arbitre, pour juger s'il doit recueillir l'hérédité ou non, parce que, dit Ricard, « le testateur » n'est pas censé avoir considéré la volonté de ce » particulier, mais la justice & l'équité en général, » qu'il faut en conséquence chercher, suivant son in- » tention ». C'est ce que décident pour les legs, la loi 75, D. *de legatis* 1°. la loi 1, §. 1, D. *de legatis* 2°. la loi 11, D. *de legatis* 3°. dont plusieurs interprètes, entre lesquels on remarque Paul de Castres, ont étendu la disposition aux Institutions d'héritier.

On peut aussi faire une Institution, de manière qu'elle dépende de la volonté de celui en faveur duquel elle est faite, par forme de condition, comme s'il est dit : « J'institue Titius mon héritier, s'il le » veut ». Et cette Institution est valable, même par rapport aux enfans *siens*, qu'on doit d'ailleurs instituer purement & simplement ; la loi 86, D. *de hæredibus instituendis*, & la loi 12, D. *de conditionibus Institutionum*, en contiennent une décision précise.

Un testateur peut encore donner pouvoir à un tiers de lui nommer pour héritier une personne dont il lui laisse le choix dans un nombre déterminé, parce que dans ce cas la substance de la disposition ne dépend pas de la volonté de celui à qui ce pouvoir a été confié, & que d'ailleurs il n'y a pas une incertitude absolue dans la personne de l'héritier. *Nec enim*, dit la loi 7, §. 1, D. *de rebus dubiis* au sujet d'un fidéicommis, *nec enim in arbitrio ejus qui rogatus est positum est animo velit restituere, sed cui potiùs restituat : plurimùm enim interest utrùm in potestate ejus quem testator obligari cogitat, faciat si velit dare, an post necessitatem dandi, solius distribuendi liberum arbitrium concedit.* La jurisprudence des tribunaux s'est toujours conformée à cette résolution. Nous avons rapporté au mot HÉRITIER, tome 8, un arrêt du grand conseil de Malines, du 30 juin 1623, & deux autres arrêts rendus au parlement de Flandres, les 6 juin 1699 & 23 mai 1707, qui ont déclaré valables les Institutions faites par des conjoints, au profit de ceux de leurs enfans, qui seroient choisis par les survivans. Ricard en rapporte un autre du parlement de Paris, du 7 juillet 1642, « par lequel, dit cet auteur, une Institution » d'héritier, faite par une femme de celui de ses » enfans qu'il plairoit à son mari de choisir, a été » confirmée, & en conséquence les biens adjugés au » fils que le père avoit nommé par son testament, » en exécutant le choix que sa femme avoit laissé à » sa disposition par le sien ».

Les mémoires de du Tillet nous offrent un ancien exemple d'une disposition de cette nature, dans un extrait du testament de Louis II, duc de Bourbon, comte de Clermont, fait le 20 février 1375. On voit dans cet acte, que le testateur avoit institué sa sœur, la reine de France, pour son héritière, & que dans le cas où elle seroit venue à décéder avant lui, il avoit institué l'un de ses enfans, tel qu'il plairoit au roi Charles V de choisir, à la charge de porter le nom & les armes de Bourbon.

L'Institution d'héritier ne peut point être faite pour n'avoir lieu que jusqu'à un certain temps, ou pour commencer seulement à un certain temps. La loi rejette ces modifications, & permet à l'institué de prendre l'hérédité, comme si le testateur en avoit disposé purement & simplement. Cette doctrine fondée sur la maxime qu'on ne peut mourir *partim testatus, partim intestatus*, & qui par conséquent ne peut avoir lieu que dans les pays de droit écrit, est nettement établie par le §. 9, I. *de hæredibus instituendis*, conçu en ces termes : *Hæres purè & sub conditione instituti potest ; ex certo tempore aut ad certum tempus non potest ; veluti*, post quinquennium quàm moriar, vel ex calendis illis, vel usque ad calendas illas, hæres esto. *Denique diem adjectum haberi pro supervacuo, placet, & perindè esse ac si purè hæres institutus esset.*

Cependant le testateur peut empêcher indirectement son héritier de recueillir sa succession avant un certain temps ; il n'a pour cela qu'à lui imposer une condition ; l'effet de l'Institution demeurera suspendu jusqu'à ce que la condition soit arrivée.

Il paroît d'abord singulier qu'on puisse instituer sous condition, & qu'on ne puisse pas le faire

directement *ex certo tempore* ; mais cette différence est très conséquente : s'il étoit permis d'instituer *ex certo tempore*, le testateur seroit sans héritier testamentaire pendant tout le temps qui s'écouleroit entre son décès & le terme auquel l'Institution doit avoir son effet ; & conséquemment on pourroit dire qu'il est décédé *partìm testatus*, *partìm intestatus*. Le cas d'une Institution conditionnelle est bien différent ; lorsque la condition arrive, elle donne à l'institué les mêmes droits qu'il auroit eus au moment du décès du testateur, si le testament avoit été pur & simple ; & par le moyen de cet effet rétroactif, le défunt est censé n'avoir point été sans héritier dans l'intervalle de sa mort, à l'évenement de la condition.

Le principe qu'on peut souvent faire indirectement ce qu'on ne peut pas faire directement, se vérifie encore dans les Institutions *ad certum tempus*. On vient de voir qu'elles sont réprouvées ; cependant il est certain qu'un testateur peut, en chargeant son héritier de fidéicommis, limiter à un certain espace de temps la jouissance & l'exercice des droits qu'il lui transmet.

C'est aussi ce qu'il est présumé faire, lorsqu'il institue une personne pour le temps qu'elle doit vivre, & une autre après sa mort. Dans ce cas, le premier institué sera vraiment héritier, & le second sera considéré comme fidéicommissaire ; en sorte que la deuxième Institution n'aura que l'effet d'une substitution oblique. C'est ce qu'établit Guypape en sa question 308.

Cette matière nous présente quelques questions intéressantes. Supposons qu'un testateur ait dit : « J'institue ma femme dans l'usufruit de mes biens, & » après sa mort, j'institue Sempronius ». Là-dessus on demande, 1°. si la femme doit être réputée héritière universelle : 2°. si Sempronius sera censé institué purement & simplement, ou sous condition.

Sur la première question, ce qui pourroit faire pencher pour l'affirmative, c'est que l'Institution *in re certâ*, telle qu'est celle qui est faite en faveur de la femme, sembleroit devoir être convertie en Institution universelle, suivant les regles établies ci-dessus, section 2. Mais une raison péremptoire pour la négative, est que la conversion de l'Institution particulière en universelle, n'a lieu que dans le cas où l'institué *in re certâ* n'a point de coinstitué dans l'universalité ou dans une quote de l'hérédité. Or, il y a dans notre espèce un vrai héritier universel, qui est Sempronius ; la femme doit donc être bornée à l'usufruit compris dans la disposition faite en sa faveur. C'est ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Flandres du 17 janvier 1697, rapporté par M. Pollet ; l'espèce en est simple, mais remarquable. Le sieur Destriés avoit laissé l'usufruit de tous ses biens à Marie Dubois, sa sœur ; & il avoit institué héritier universel après la mort de cette femme, Nicolas-François-Bernard son fils, avec substitution, jusqu'à la troisième génération. Dans la suite, il s'est élevé des difficultés pour savoir si les degrés de cette substitution étoient remplis : ceux qui soutenoient l'affirmative, prétendoient que Marie Dubois avoit fait un degré, mais l'arrêt a jugé le contraire ; & par-là il a été décidé qu'elle n'avoit point été propriétaire, ni conséquemment instituée.

Sur la seconde question, Corneus, Aretinus, Covarruvias, Mantica, Fachini, soutiennent que Sempronius est censé institué sous la condition de survivre à la femme du testateur. Il est constant, disent-ils, que dans les testamens, le jour incertain tient lieu de condition ; la loi 75, D. *de conditionibus & demonstrationibus*, y est formelle : or, dans l'espèce dont il s'agit, l'Institution de Sempronius est faite à jour incertain, puisque le temps de la mort de l'instituée dans l'usufruit, est la chose du monde la moins certaine : on peut donc dire que Sempronius est institué conditionnellement. Ainsi, continuent les mêmes jurisconsultes, ou Sempronius survivra la femme du testateur, ou il mourra avant elle : au premier cas, il sera censé héritier du moment même de l'ouverture de la succession, parce que l'évènement de la condition a toujours un effet rétroactif au décès du testateur. Dans le second cas, la disposition faite à son profit sera considérée comme non écrite, & la femme deviendra héritière universelle, parce que son Institution *in re certâ* sera réputée la seule contenue dans le testament.

Ces raisons ont une apparence de solidité qui séduit au premier abord ; mais il est aisé d'en faire voir le peu de fondement. Le point dont il faut partir, est que dans notre espèce on ne peut attribuer à la femme d'autre qualité que celle de légataire, & les auteurs cités en conviennent eux-mêmes : or, en considérant l'Institution de Sempronius comme conditionnelle, il est impossible que le legs puisse avoir le moindre effet ; tout legs doit être délivré par l'héritier, suivant le §. 1, *Inst. de legatis* ; & conséquemment ce n'est que du jour de l'adition d'hérédité, que la demande peut en être faite. Si donc Sempronius étoit censé institué sous la condition dont il s'agit, ce ne seroit qu'à la mort de la femme que l'usufruit dont elle est légataire pourroit commencer, & il faudroit dire que le testateur ne le lui a laissé que pour en jouir à cette époque. Mais qui ignore qu'un legs de cette espèce, finit toujours au décès de celui qui en a été gratifié ? Ne voyons-nous pas la loi 51, D. *de usufructu*, déclarer inutile & dérisoire une disposition conçue en ces termes : *Titio cùm morietur usumfructum do, lego*, par la raison que *in id tempus confertur ususfructus quo à personâ discedere incipit* ? Encore une fois, le legs contenu dans l'Institution particulière de la femme seroit donc absolument nul, si l'intention du testateur avoit été de faire dépendre l'Institution universelle de Sempronius, de la condition de sa survie. Cependant il est certain qu'il faut toujours interpréter les actes quelconques, & sur-tout les dispositions de dernière vo-

lonté, de la manière la plus propre à les faire subsister : *cùm in testamento ambiguè aut etiam perperàm scriptum est, benignè interpretari, & secundùm id quod credibile est cogitatum, credendum est*, dit la loi 24, D. *de rebus dubiis*. Il faut donc dire que le testateur, en voulant que sa femme eût l'usufruit de ses biens, a aussi voulu instituer Sempronius purement & simplement; c'est une suite de la règle *qui vult consequens, velle censetur antecedens* : s'il a fait mention du temps de la mort de sa femme dans l'Institution de Sempronius, son but n'a point été pour cela de la suspendre, mais seulement d'en retarder les effets utiles, qui consistent dans la perception des fruits, & de manifester d'autant mieux son intention relativement à la durée de la jouissance viagère qu'il laissoit à sa femme.

Si après avoir dit : « J'institue ma femme dans » l'usufruit de mes biens », le testateur, au lieu d'ajouter, « & après sa mort j'institue Sempronius », se servoit de ces termes : « & après sa mort je lui » substitue Sempronius, *ou* je la charge de rendre » mon hérédité à Sempronius », la femme seroit vraiment héritière, & Sempronius simple fidéicommissaire, parce que l'une seroit seule instituée *in re certâ*, & que l'autre devroit recevoir la succession de la main de la femme à laquelle il seroit substitué.

Mais si le testateur disoit : « J'institue ma femme » dans l'usufruit de mes biens, & après sa mort je » veux que mon hérédité appartienne ou parvienne » à Sempronius », on ne pourroit plus regarder celui-ci comme appelé par des expressions obliques, & propres à caractériser une substitution fidéicommissaire, parce que, suivant la loi 48, D. *de hæredibus instituendis* (1), les mots *appartenir*, *parvenir*, peuvent former une Institution directe : ainsi, Sempronius seroit réputé institué purement & simplement dans le sens propre de ce mot; & par une conséquence nécessaire, l'Institution particulière de la femme ne vaudroit que comme un legs.

Voilà tout ce qui concerne les Institutions faites *ex certo tempore* ou *ad certum tempus*, dans les testamens ordinaires. Il nous reste à observer que les soldats, lorsqu'ils testent militairement, ont le privilège de faire des Institutions de cette espèce, & qu'elles sont exécutées à la lettre, par la raison que la règle *nemo potest decedere partìm testatus, partìm intestatus*, n'a point lieu dans les successions militaires. La loi 41, D. *de testamento militis*, ne laisse là-dessus aucun doute : *Miles ita hæredem scribere potest :* Quoad vivit Titius, hæres esto; post mortem ejus, Septitius. *Sed si ita scripserit :* Titius usque ad annos decem hæres esto, *nemine substituto, intestati causa post decem annos locum habebit. Et quia diximus ex certo tempore & usque ad certum tempus milites posse instituere hæredem, his consequens est ut antequàm dies veniat, quo admittatur institutus, intestati hæreditas deferatur.*

Une disposition conçue en ces termes : « Je » donne, je lègue, je laisse mon hérédité à Ti» tius », forme-t-elle une Institution ou un legs? La loi que nous venons de citer répand un grand jour sur cette question; elle décide qu'on fait une Institution valable en disant : *Titius hæreditatis meæ dominus esto :* or, celui qui, par son testament, donne, laisse, ou lègue son hérédité à quelqu'un, n'a certainement point d'autre but que d'en rendre maître celui qu'il désigne; sa disposition fait donc réellement un héritier. Cela est si vrai que Cujas ne définit l'Institution que par les mots, *datio successionis*.

Mais un testateur qui donneroit ou légueroit tous ses biens, ne feroit pas un héritier : l'hérédité embrasse tous les droits actifs & passifs : le mot *biens* ne comprend que ce qui reste après la déduction des charges & des dettes : *Bona intelliguntur cujusque quæ deducto ære alieno supersunt*, dit la loi 39, §. 1, D. *de verborum significatione*. Il y a donc lieu de dire avec Furgole, « que les auteurs » qui ont pensé qu'on devoit considérer comme » une Institution d'héritier, la disposition par la» quelle un testateur laisse l'universalité de ses biens, » n'ont pas raisonné exactement sur les principes du » droit romain ».

Ce ne seroit pas non plus une Institution, mais un legs, si un testateur léguoit ou donnoit à quelqu'un l'hérédité d'un tiers qu'il auroit recueillie. Ce legs seroit sujet à délivrance comme toutes les autres dispositions du même genre; & il obligeroit le légataire qui prendroit l'émolument de cette hérédité, d'en supporter les charges, au moins celles qui ne se seroient pas encore trouvées acquittées au moment du décès du testateur. Ecoutons Papinien, dans la loi 76, §. 1, D. *de legatis 2°*. Lucio Sempronio lego omnem hæreditatem Publii Mævii. *Sempronius ea demum onera suspiciet quæ Mævianæ hæreditatis fuerunt, & in diem mortis ejus, qui hæres Mævii extitit, perseveraverunt; sicut vice mutuâ præstabuntur actiones que præstari potuerunt.*

Section cinquième.

Du nombre & de la qualité des personnes que peut comprendre une Institution d'héritier.

Les testateurs ont la liberté d'instituer autant d'héritiers qu'il leur plaît : *Unum hominem & plures usque in infinitum, quot quis hæredes velit facere licet*, dit Justinien en ses institutes, §. 4, *de hæredibus instituendis*.

Il ne faut cependant pas inférer delà, qu'un testateur puisse instituer tous les hommes qui sont dans le monde; une telle Institution seroit à la vérité

(1) Ce texte est ainsi conçu : *His verbis :* Titius hæreditatis meæ dominus esto, *rectè Institutio fit.*

inattaquable dans la rigueur des principes ; mais elle seroit inutile, parce qu'on la considéreroit comme dérisoire, & que l'exécution en seroit impossible. On peut voir là-dessus Grassus, §. *Institutio*, question 13 ; & Manzius *de testamento*, tit. 6, quest. 11.

On doit regarder comme habiles à être institués par testamens, tous ceux qu'aucune loi n'en déclare incapables. Il y a sur cette matière deux sortes d'incapacités, l'une absolue, l'autre respective : la première ferme à celui qui en est frappé, la voie à toutes successions testamentaires, sans considérer les rapports qui peuvent se trouver entre lui & l'instituant : la seconde ne prive celui qu'elle affecte que de la capacité d'être institué par certains testateurs. Nous allons donner le détail de tout ce qui concerne l'une & l'autre espèce d'incapacité, & en même-temps résoudre les doutes qui pourroient s'élever sur l'habilité de certaines personnes : nous examinerons après cela quel temps il faut considérer pour savoir si une personne est capable ou incapable.

§. I. *Des personnes absolument incapables d'être instituées héritières, & de celles qui jouissent de la capacité contraire.*

1°. On demande si un testateur peut instituer des personnes qui lui sont tout à fait étrangères, qu'il ne connoît pas, & qu'il n'a jamais vues ? L'affirmative ne souffre aucun doute : *Extraneum etiam penitùs ignotum hæredem quis instituere potest*, dit la loi 11, C. *de hæredibus instituendis*. Le paragraphe dernier du même titre, dans les institutes : porte : *Ii quos nunquam testator vidit, hæredes institui possunt.... Ignorantia enim testantis inutilem Institutionem non facit.*

2°. C'est une question si tous ceux qui sont incapables de tester sont par cela seuls incapables d'être institués, ou en d'autres termes, si l'on peut argumenter de l'incapacité active à l'incapacité passive. La négative est incontestable : Les fils de famille, les esclaves d'autrui, les sourds & muets, les interdits pour cause de démence & de prodigalité, les pupilles sont certainement inhabiles à disposer de leurs biens par la voie d'Institution testamentaire ; & cependant ils peuvent être institués : c'est ce que prouvent la loi 16, D. *qui testamenta facere possint*, le §. 4, 1, *de hæredum qualitate & differentiâ*, & la loi 5, §. 1, D. *de acquirendâ hæreditate.*

3°. On demande encore si un posthume peut être l'objet d'une Institution testamentaire ? Il faut distinguer le posthume *sien* du posthume *étranger*. A l'égard du premier, non-seulement il peut être institué, mais il doit nécessairement l'être ; car s'il étoit prétérit, sa naissance romproit le testament de son père, de son aïeul, ou autre ascendant. Les lois 8, & 12, D. *de injusto, rupto & irrito testamento*, le décident formellement. Quant au posthume étranger, les jurisconsultes Romains paroissent sous-distinguer, si la mere qui le porte dans son sein est habile à contracter mariage avec le testateur, ou non : au premier cas, il est sans contredit capable d'être institué ; mais il semble au premier abord, que le contraire ait lieu dans le second cas. Voici ce que porte à ce sujet le §. 28, I. *de legatis : Posthumus autem alienus hæres institui & anteà poterat & nunc potest, nisi in utero ejus sit quæ jure nostro uxor esse non potest.* La loi 9, §. 1, D. *de liberis & posthumis*, porte : *Si ex eâ quæ alii nupta sit posthumum quis hæredem instituerit, ipso jure non valet, quòd turpis sit Institutio.* Cette loi paroît singulière : Furgole dit « qu'on ne doit pas en induire qu'on ne peut pas » instituer le posthume étranger qui est dans le sein » de sa mère, que le testateur ne peut pas épouser : » il faut que la circonstance du mauvais commerce » avec le testateur se vérifie, autrement ce ne se» roit plus *turpis institutio*, qui est la raison dé» cisive de ce texte ». Ferrière, sur les institutes, pense que le droit romain défendoit généralement d'instituer un posthume étranger, à moins qu'il n'eût été conçu d'une femme que le testateur eût pu épouser : néanmoins, ajoute cet auteur, dans toute la France on le peut : par exemple, un homme peut instituer un posthume d'une femme mariée, ou d'une de ses parentes au degré prohibé ; mais, continue-t-il, on ne peut instituer héritier, ni faire légataire universel, un posthume de sa concubine, parce qu'en France les bâtards sont incapables de dispositions universelles de la part de leurs pères & de leurs mères.

Il y a tout lieu de croire que ces deux auteurs ont mal entendu les textes relatifs à notre question. Comment les jurisconsultes Romains auroient-ils pu annuller l'Institution faite au profit d'un étranger conçu du vivant, & né après la mort du testateur, sous le seul prétexte que la mère de l'institué n'auroit pas pu épouser l'instituant ? Quel rapport pouvoient avoir à leurs yeux un empêchement de mariage entre personnes qui n'avoient ensemble aucune espèce de commerce, & une libéralité faite par un homme aux enfans d'une de ses parentes au degré prohibé ? Il faut convenir que le droit romain mériteroit bien peu de considération, s'il renfermoit des dispositions aussi peu conséquentes que le sont celles qu'on lui attribue sur cette matière. Cherchons donc à concilier avec le bon sens les textes que nous venons de rapporter.

Quand ces textes disent qu'on ne peut point instituer le posthume étranger dont on est incapable d'épouser la mère, qu'entendent-ils par *posthume étranger* ? Un enfant engendré par un autre que le testateur, & né après le décès de celui-ci ? Non. Le mot *étranger* n'est employé dans ce cas, que par opposition au mot *sien* : c'est ce qu'annoncent bien clairement ces termes du §. 27, I. *de legatis : Est autem alienus posthumus qui natus inter suos hæredes futurus non est.* Cette expression

posthume

posthume étranger, signifie donc ici un enfant engendré par le testateur lui-même, mais qui ne doit pas se trouver soumis à la puissance paternelle en naissant, parce que la femme qui l'a conçu n'est pas unie au testateur par les liens d'un mariage solennel : il désigne encore relativement à un aieul, l'enfant qu'un fils a conçu depuis son émancipation, comme l'indiquent ces paroles du texte qu'on vient de citer : *Ideòque ex emancipato filio conceptus nepos extraneus erat posthumus avo.*

Ainsi lorsque les lois disent qu'on peut instituer un *posthume étranger*, elles décident qu'un testateur peut disposer de son hérédité au profit d'un enfant légitime, conçu par son fils émancipé, ou au profit d'un enfant naturel, conçu par lui-même. On sait que le droit romain autorisoit les dispositions universelles, qui avoient pour objet des bâtards simples.

Lorsqu'au contraire ces mêmes lois défendent d'instituer le *posthume étranger*, dont on ne peut point épouser la mère, tout ce qu'elles donnent à entendre, c'est qu'un testateur ne peut point faire son héritier d'un enfant incestueux ou adultérin auquel il a donné l'existence : cela est conforme à la jurisprudence du digeste & du code, suivant laquelle les bâtards, connus sous la dénomination générale de *nefarii*, étoient incapables de recevoir des dispositions universelles de leurs peres.

Il ne faut donc pas dire que le droit romain défendoit à un testateur d'instituer le posthume dont il n'étoit point père, sous prétexte qu'il n'auroit pas pu en épouser la mère. L'explication simple & naturelle que nous venons de donner, prouve assez que les législateurs de Rome n'ont jamais eu l'idée d'une pareille défense.

4°. Une question qui a partagé les suffrages des jurisconsultes, est de savoir si des enfans qui ne sont ni nés ni conçus au temps de la mort du testateur, peuvent être institués. Avant l'ordonnance de 1735, l'opinion la plus commune, & la jurisprudence des arrêts étoit pour la validité de ces sortes d'Institutions : on se fondoit principalement sur la loi 64, D. *de hæredibus instituendis*, laquelle permettant d'instituer l'esclave de celui qui seroit né après le décès du testateur, semble faire entendre que le maître futur & à naître de cet esclave pouvoit être lui-même institué, puisque la capacité de celui-ci dépendoit absolument de la personne de celui-là, comme nous le verrons ci-après. On ajoutoit que les lois autorisant les Institutions faites au profit des posthumes conçus du vivant du testateur, il en devoit être de même de ceux dont la conception étoit postérieure à sa mort, parce que ces libéralités étant conditionnelles, *si nascatur*, *si concipiatur posthumus*, il ne falloit considérer la capacité qu'eu égard au temps de l'échéance de la condition, & non au temps du testament, ni de la mort du testateur.

Mais l'ordonnance de 1735 a rejeté ces raisons & statué, article 49, « que l'Institution d'héritier faite » par testament, ne pourra valoir en aucun cas, si » celui ou ceux au profit de qui elle aura été faite, » n'étoient ni nés, ni conçus lors du décès du tes- » tateur ».

Voici la raison que donne M. Sallé de cette disposition : « Il est essentiel à la qualité d'héritier ins- » titué, que cet héritier prenne la place du défunt » après sa mort, & que l'hérédité ne coure point » risque de demeurer vacante, & sans maître qui » puisse en exercer les droits & acquitter les char- » ges : or, si celui au profit de qui l'Institution est » faite, n'étoit ni né, ni conçu lors du testament, » les choses seroient exactement dans cette posi- » tion ; ce seroit une Institution idéale & chimé- » rique, puisque l'existance future de l'héritier » institué ne seroit pas plus certaine que son inexis- » tence ; & par cela même, une pareille Institu- » tion ne peut être la base & le fondement d'un » testament en pays de droit écrit, où l'Institu- » tion d'héritier en forme l'essence & le caracté- » rise (1). »

(1) Au surplus, rien ne justifie mieux la disposition de l'ordonnance sur cette matière, que ce qu'en a écrit M. le chancelier d'Aguesseau au parlement de Provence. Sa lettre est du 23 novembre 1737. En voici les termes :

« Tout ce que le parlement d'Aix présente sur l'art. 49, » a été prévu & pleinement discuté avant que de former » la décision contenue dans cet article. Les parlemens » mêmes, qui suivent le droit écrit, n'étoient pas d'accord » entre eux sur ce sujet ; & ceux qui étoient pour l'avis » qui a prévalu, regardoient la jurisprudence que le par- » lement d'Aix défend encore aujourd'hui, comme contraire » aux premiers principes du droit romain. Ils avoient en » effet de grandes raisons pour le soutenir : tout le progrès » du droit qui est rapporté dans les remontrances de votre » compagnie, peut se réduire à ce seul point. La différence » que l'ancien droit civil mettoit entre ceux qui étoient » nés au temps de la mort du testateur & ceux qui étoient » seulement conçus dans ce temps, a été enfin abolie : » mais on ne trouve aucun texte dans les lois romaines » par lequel il paroisse que ceux qui n'étoient pas même » conçus dans le temps de la mort du testateur, aient été » capables d'être ses héritiers testamentaires ; & si l'on » cite quelques lois pour soutenir l'opinion de votre com- » pagnie, c'est, suivant ceux qui la combattent par des » interprétations forcées, qu'on veut trouver dans ces lois » ce qu'elles ne disent point en effet.

» La première des capacités & le fondement de toutes » les autres, est l'existence ; & celui qui n'est pas, ne » sauroit être regardé comme capable d'une succession tes- » tamentaire. L'argument qu'on tire des institutions » conditionnelles, ne détruit point ce premier principe. Il » est vrai que l'incertitude de l'évènement peut suspendre » l'adition de l'hérédité dans le cas de ces sortes d'Insti- » tutions. Il est encore vrai que quand cet évènement » arrive, & que la condition se trouve accomplie, le temps » intermédiaire s'efface ; & que, par une fiction favorable, » on présume que l'héritier institué étoit capable dès le » temps de la mort du testateur ; mais il ne s'agit dans ce » cas que de suppléer à une capacité accidentelle ou pure- » ment civile : il y a toujours une personne existante, & » par conséquent capable naturellement de recueillir les » biens du testateur dans le temps de son décès. Il n'en » est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'un héritier institué qui » n'existoit pas même dans ce temps ; c'est alors une inca-

On verra à l'article Institution contractuelle que les dispositions ainsi appelées peuvent être faites en faveur de personnes qui ne sont pas même conçues au temps de la mort des donateurs. L'ordonnance de 1735 ne déroge point à cette jurisprudence, puisqu'elle ne parle que de *l'Institution d'héritier faite par testament*.

Furgole observe que la disposition de cette loi « doit avoir lieu, quand même, outre la condition tacite, *si nascatur*, l'Institution seroit faite sous une condition expresse, qui auroit trait de temps après la mort du testateur; ce qui résulte clairement des mots, *ne pourra valoir en aucun cas;* car ils ont été ajoutés pour assujettir à la nullité les Institutions conditionnelles par disposition expresse ».

Le même auteur ajoute « que la nullité doit avoir lieu, soit qu'un posthume étranger se trouve institué, soit que l'Institution ait été faite d'un descendant du testateur, qui ne seroit ni né ni conçu lors de sa mort. Cela s'induit des mêmes paroles dont l'article est conçu, *ne pourra valoir en aucun cas*, qui ne souffrent aucune exception, restriction, ni limitation, toutes les fois qu'il s'agira d'une Institution en faveur d'une personne non née ni conçue lors du décès du testateur ».

5°. Les esclaves chez les Romains pouvoient-ils être institués héritiers? La loi 209, D. *de regulis juris*, sembleroit insinuer que non, puisqu'elle dit qu'ils étoient regardés comme morts civilement, *servitutem mortalitati ferè comparamus.* Si l'on s'étoit attaché rigoureusemenr à cette règle, il est certain qu'ils auroient été incapables d'Institution; mais les lois en décidoient autrement: comme tout ce qu'ils acquéroient étoit dévolu de plein droit à leurs maîtres, elles vouloient qu'ils fussent regardés comme habiles, lorsque ceux-ci l'étoient: c'est ce que nous apprend la loi 16, D. *qui testamenta facere possint.*

On pouvoit même instituer un esclave qui faisoit partie d'une hérédité non encore acceptée; il ne falloit pas pour cela que l'héritier présomptif fût capable de recevoir du testateur, la capacité du défunt suffisoit. *Servus hæreditarius hæres institui potest, si modo testamenti factio fuit cum defuncto, licet cum hærede instituto non sit.* Ce sont les termes de la loi 52, D. *de hæredibus instituendis.*

A l'égard de l'esclave qui appartenoit au testateur, il ne pouvoit, suivant le droit ancien, être institué par son maître, qu'autant que la liberté lui étoit laissée en même-temps, parce qu'alors il devenoit capable *ex propriâ personâ.* Mais Justinien a établi, dans la loi 5, C. *de necessariis servis hæredibus instituendis*, que tout esclave institué par son maître seroit, par cela seul, déclaré libre, n'étant pas à présumer qu'un homme eût voulu laisser son hérédité à son esclave, sans vouloir en même-temps lui donner la liberté sans laquelle l'Institution seroit devenue inutile.

On a exposé au mot Héritier, de quelle manière un esclave ainsi institué appréhendoit l'hérédité.

Les serfs & main-mortables qui existent encore dans plusieurs provinces du royaume, sont constamment habiles à recueillir une Institution testamentaire: ils ne sont pas morts civilement comme les esclaves Romains; si plusieurs de nos coutumes les

---

» pacité absolue, une incapacité naturelle & essentielle qu'on veut faire disparoître: comme si la fiction pouvoit étendre ses droits jusques sur cette espèce d'incapacité. Elle peut avoir son effet par rapport à des capacités ou à des qualités purement civiles: la loi les a établies, & la loi peut aussi les faire cesser; mais ni la fiction, ni la loi, n'ont la force de vaincre la nature.

» On ne doit pas comparer non plus les legs ou les fidéicommis, ni les donations entrevifs faites à des personnes nées & à naître, avec l'Institution d'héritier. Dans les deux premiers genres de disposition, il y a toujours au temps de la mort du testateur, ou à l'instant de la donation, une personne existante qui recueille la succession ou qui accepte la donation; & qui, profitant de la libéralité du testateur ou du donateur, ne peut refuser d'accomplir dans la suite les conditions qui lui sont imposées: mais dans le cas de l'Institution d'un héritier qui n'est ni né, ni conçu lors de la mort du testateur, la disposition porte entièrement à faux; l'Institution s'anéantit de droit, par le défaut d'existence de la personne instituée; & c'est en vain qu'on veut la ressusciter dans la suite à la naissance de l'héritier institué, parce qu'il n'est pas possible de feindre qu'il a existé avant que d'être.

» Vouloir que l'hérédité vacante tienne lieu de l'héritier, non-seulement ce seroit chercher un milieu entre la succession *ab intestat* & la succession testamentaire, dont l'une ou l'autre doit être déterminée au moment critique de la mort; mais ce seroit donner lieu en même-temps au grand inconvénient d'abandonner une succession considérable à l'administration d'un curateur qui peut durer très-long-temps, si l'on porte le relâchement jusqu'à permettre, comme les remontrances le supposent, d'instituer les enfans à naître d'un homme qui n'est pas encore marié; ce seroit en même-temps ouvrir la porte à tous les procès qui peuvent naître, soit sur l'emploi des fruits & revenus de la succession, soit sur les réparations des fonds ou des bâtimens, & sur tous les autres incidens qui seroient la suite inévitable d'une pareille administration.

» C'est par des considérations si puissantes, que, sans adopter tous les raisonnemens de Valla, ou d'autres jurisconsultes, on a cru devoir décider une question si abstraite, comme elle l'a été par l'article 49: on y a même été conduit par l'avis de plusieurs parlemens, qui avoient pensé d'abord comme celui de Provence; mais qui, ayant considéré qu'il s'agissoit de faire une loi pour l'avenir, on a cru que le bien public devoit faire prévaloir, en cette occasion, l'opinion contraire à leur premier sentiment. Et en effet, quand il seroit vrai que la subtilité du droit pût favoriser ce sentiment, il auroit toujours été digne de la sagesse du législateur de prendre le parti le plus simple, & par-là même le plus propre à prévenir les procès; ce qui est le principal objet de toutes les lois. Au surplus, dans une matière si problématique, l'essentiel pour l'intérêt public, étoit qu'il y eût une décision fixe & uniforme, & il ne reste que de se conformer pour l'avenir à celle que le roi a jugé la plus convenable. »

déclarent incapables de tester, c'est uniquement pour les empêcher de préjudicier à leur seigneur. Or bien loin qu'une Institution faite en leur faveur puisse causer le moindre tort à celui-ci, elle lui est au contraire très-avantageuse, en ce qu'elle grossit l'échute dont il a l'expectative.

6°. Ceux qui sont prisonniers de guerre chez les ennemis, sont-ils capables d'être institués? La loi 32, §. 1, D. *de hæredibus instituendis*, décide pour l'affirmative, *quia jure postliminii omnia jura civitatis in personam ejus in suspenso retinentur, non abrumpuntur. Itaque si reversus fuerit ab hostibus, hæreditatem adire poterit.* Il résulte clairement de ces termes, que le droit de retour, *jus postliminii*, étoit chez les Romains le seul fondement de la capacité du prisonnier, & que par conséquent s'il ne pouvoit pas profiter de ce droit, c'est-à-dire s'il décédoit chez l'ennemi, l'Institution faite en sa faveur devenoit caduque. Les termes suivans de la même loi ne contrarient pas cette conséquence : *Servus quoque ejus rectè hæres instituitur, & si reversus sit ab hostibus, potest eum jubere adire hæreditatem, si verò ibi decesserit, qui ei hæres existit, potest per servum hæres fieri.* Quoique la capacité de l'esclave dépendît toujours de celle du maître, il ne faut pas inférer de ce qu'on vient de lire, que si le prisonnier décédé chez l'ennemi avoit été institué lui-même au lieu de son esclave, l'Institution auroit pu être recueilie par son héritier : cela seroit contraire au principe, qu'on ne peut transférer à autrui plus de droit que l'on n'en a soi-même. La raison pour laquelle dans le texte cité l'héritier du captif décédé chez l'ennemi profitoit de l'Institution faite en faveur de son esclave, étoit parce que, suivant la fiction introduite par la loi Cornelia, tout prisonnier qui mouroit dans les fers étoit censé avoir perdu la vie dès le premier moment de sa captivité, & que sa succession étoit réputée avoir été ouverte dans cet instant; delà en effet il suit nécessairement, que si l'esclave d'un tel prisonnier pouvoit être institué, & si son Institution profitoit à l'héritier de son maître, c'étoit uniquement par la même raison qui faisoit que l'esclave d'une hérédité non encore acceptée pouvoit être institué, & que l'héritier présomptif recueilloit l'effet de cette libéralité après son adition.

Parmi nous, les prisonniers de guerre, & même ceux qui sont détenus en captivité par des nations barbares, ne perdent pas le moindre des droits de cité; conséquemment ils sont, sans aucune distinction, capables d'être institués, & lorsqu'ils meurent avant d'avoir recouvré la liberté, leurs héritiers profitent de toutes les dispositions testamentaires qui ont été faites en leur faveur.

7°. Les excommuniés, les hérétiques, les juifs, les apostats, sont-ils habiles à profiter d'une Institution testamentaire ? L'affirmative ne souffre aucun doute par rapport aux premiers; il n'y a point de loi qui les déclare incapables; on ne doit donc pas les regarder comme tels, suivant le principe établi au commencement de cette section. C'est aussi ce que pensent Perèze sur le code, titre *de hæredibus instituendis*, & Furgole, en son traité des testamens, chapitre 6, section 1 : le chapitre dernier, *de pœnis in-6°.*, porte à la vérité que celui qui est excommunié pour avoir frappé ou tué un cardinal, ne peut pas être institué héritier. Mais outre que cette disposition ne peut avoir force de loi hors du domaine temporel du saint siège, elle ne forme qu'une exception à la règle générale, & loin de l'affoiblir, elle la confirme, suivant cette maxime, *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis.*

A l'égard des hérétiques, la loi 22, C. *de hæreticis*, les déclare incapables : *Divinam nostram sanctionem per quam jussimus nominem errore constrictum hæreticorum, hæreditatem vel legatum vel fideicommissum accipere, etiam in ultimis voluntatibus locum habere præcipimus, sive communi jure, sive militari testentur.* La novelle 115, chap. 3, confirme cette disposition.

Ce droit ne décide rien de semblable concernant les juifs & les apostats; mais on peut les regarder comme compris dans la loi que nous venons de rapporter.

Furgole remarque à ce sujet, que comme nous n'avons en France qu'une seule religion, depuis l'édit de 1685, portant révocation de celui de Nantes, tous les sujets du roi qui demeurent dans le royaume sont présumés catholiques, qu'ainsi on ne peut contester à personne la capacité d'être institué héritier, sous prétexte d'hérésie ou d'apostasie. « Il est vrai cependant, ajoute cet auteur, que si » les nouveaux convertis étoient condamnés comme » relaps, soit pendant leur vie, soit après leur » mort, la condamnation les rendroit incapables » des effets civils, & par conséquent de recevoir » des libéralités par testament, & celles qu'ils » auroient recueillies pendant leur vie, seroient » confisquées avec le reste de leurs biens. »

Ainsi, selon Furgole, il n'y a que la condamnation prononcée contre un protestant comme relaps, qui puisse le rendre incapable de recueillir une disposition testamentaire : mais pour restreindre ainsi l'effet de l'incapacité qui est établie par le droit Romain, il faut présumer qu'un protestant est catholique.

En raisonnant ainsi, Furgole suivoit les principes qui étoient reçus de son temps, & ce temps, comme on le sait, n'est pas bien reculé. Aujourd'hui les cours souveraines ont à la fois plus de franchise & plus d'indulgence.

Claude Ytier, fils d'André Ytier & de Marie Roman, élevé par eux dans la religion protestante, passa, le 28 décembre 1755, des conventions de mariage avec Magdeleine Marin, professant le même culte que lui, & qu'elle tenoit également de ses pères.

A cette époque, Magdeleine Marin étoit mineure. Elle apporta en dot, à son mari, la somme

de 500 livres, & il se constitua une somme pareille.

Les parens mutuels & leurs amis parurent aux conventions, ainsi qu'elles l'attestent : on y lit la signature de Barbarin, un des beaux-frères d'Ytier, le seul parmi eux qui sut écrire.

Les parties contractantes placèrent, au bas de l'acte, une croix.

Cet acte fut suivi de la célébration du mariage. Elles reçurent, *au Désert*, le 15 août 1756, la bénédiction nuptiale des mains d'un ministre de leur religion ; & les parens confirmèrent encore la cérémonie par leur présence.

Après vingt ans de mariage, Claude Ytier, près de mourir, institua Magdeleine Marin son héritière universelle.

Après sa mort, demande de ses parens en nullité de cette Institution, sur le fondement qu'il n'y avoit pas eu de mariage véritable entre le testateur & l'Instituée, & que par conséquent on ne pouvoit les considérer que comme des concubinaires.

Quelle fut la réponse de Magdeleine Marin? Elle avoua franchement qu'elle étoit protestante ; elle prouva qu'elle avoit été mariée au Désert ; elle soutint que ce mariage étoit valable quant aux effets civils ; elle invoqua subsidiairement la force de la possession d'état. En finissant, son défenseur ajoutoit : « A ces raisons, prises dans la nature de la cause, » je joins encore les raisons d'état qui la favo- » risent ; l'intérêt que pourroit inspirer Magdelaine » Marin disparoîtroit peut-être tout entier devant » celui d'une secte immense & mutilée depuis trois » siècles par les persécutions : mais elle ne peut » essuyer ici une disgrace que cinq cents mille fa- » milles ne la partagent. L'arrêt qui va sortir de » votre tribunal parcourra rapidement les deux » bouts de la France, il y portera la désolation ou » le bonheur ».

Dans l'espèce de cet arrêt, citer, avouer non-seulement la profession du culte protestant, mais même un mariage célébré au Désert, c'est assurément se mettre dans une position beaucoup plus difficile que si on n'eût rien dit qui eût trait à la religion. Par cet aveu, on rendoit impossible la présomption dont parle Furgole. Cependant par arrêt du parlement de Grenoble, du 16 février 1778, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général de Sayve, le testament fut confirmé, & les adversaires de Magdeleine Marin furent condamnés aux dépens.

Observons le progrès des opinions nouvelles dans ce parlement. En 1748, il avoit cassé un testament fait par un mari protestant, au profit de sa femme protestante comme lui (1). En 1769, il avoit souffert qu'un protestant se crût dégagé de l'union qu'il avoit contractée avec une femme de sa religion, parce qu'il s'étoit dégoûté d'un bonheur devenu facile, & il ne l'avoit condamné qu'à 12000 livres de dommages-intérêts envers la malheureuse victime de son inconstance : c'étoit dans la malheureuse affaire de la Robequin ; & en 1778 il consacre un testament qui est la suite & qui dépend de l'effet d'un mariage fait au Désert.

Et remarquons bien qu'il n'a fait en cela que suivre l'exemple que lui avoient déjà donné les parlemens de Bordeaux & de Toulouse.

La demoiselle Rousseau, protestante, veuve du sieur Gravier, protestant, est attaquée dans son état par les sœurs de son mari. Elle ne pouvoit produire, pour le confirmer, qu'une possession de vingt ans, & le testament de son mari, qui l'instituoit son héritière, & dans lequel elle étoit nommée sa femme. L'orateur célèbre qui la défendoit (M. Romain de Sèze), ne fit aucune difficulté d'avouer quel étoit le culte dont elle faisoit profession. Par arrêt du 26 juin 1775, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Dupaty, le parlement de Bordeaux confirma l'état de la veuve & le testament fait en sa faveur.

Le 2 avril 1776, le parlement de Toulouse ordonna l'exécution du testament fait par Marie Ponce, au profit d'Alexandre Ponce, avec lequel elle avoit formé un engagement semblable à celui de la demoiselle Rousseau & à celui de Magdeleine Marin.

Il est vrai que cet arrêt a été cassé au conseil, le 25 octobre de la même année, mais sur quel motif? Sur un simple vice de forme. D'ailleurs la cassation n'a pas empêché que l'arrêt ne demeurât dans sa pleine exécution, tant les parties qui s'étoient pourvues au conseil, étoient elles-mêmes persuadées qu'il étoit inattaquable au fond.

Et ce qui prouve que cette cassation n'a pas eu d'autre motif, c'est que depuis, non-seulement le parlement de Grenoble en 1778, mais le parlement de Toulouse lui-même en 1780, ont confirmé des Institutions d'héritiers pareilles à celles dont nous parlons.

Voici l'espèce de ce dernier arrêt. Le sieur la Garde & la demoiselle Brest, tous deux protestans, s'étoient mariés suivant le rit de leur secte. Le 8 juillet 1778, la demoiselle Brest eut le malheur, par un coup absolument fortuit, de faire à son époux une blessure mortelle. Avant de mourir, il fit un testament, par lequel il lui légua *la jouissance de tous ses biens*. La mère & les parens collatéraux du sieur la Garde se sont pourvus contre cette

(1) *Voici l'espèce de cet arrêt :*

Louis Coutier, du lieu de Livron, avoit contracté un engagement au Désert, avec Louise Crozat : ils vécurent quelque-temps dans cette union : Louis Coutier fit ensuite un testament, par lequel il institua la Crozat pour héritière.

Après le décès du testateur, Antoine Baile & Jeanne Coutier, mariés, attaquèrent les dispositions faites en faveur de l'héritière instituée, sur le fondement de l'incapacité résultante de la contravention aux lois du royaume.

La cause portée à la cour, intervint arrêt de partage à la première chambre, au rapport de M. de Chabons. Le partage fut ensuite porté au second bureau, où il fut rendu arrêt le 14 mai 1748, qui cassa le testament de Louis Coutier.

disposition. Ils alléguoient sur-tout l'arrêt du conseil du 25 octobre 1776, qui avoit cassé celui du parlement de Toulouse, rendu dans la cause de Ponce.

Que répondoit la veuve la Garde? « Si les adversaires étoient de bonne foi (disoit M. de la Croix, son défenseur), ils ajouteroient que cet arrêt a été cassé, parce que sur l'opposition formée par Ponce, il n'avoit été rien statué, & que l'arrêt étoit toujours exécuté. Ils n'auroient pas dû, sur-tout, laisser ignorer le véritable motif de l'arrêt du conseil ».

Par arrêt du 29 août 1780, le parlement de Toulouse a confirmé le testament fait en faveur de la veuve la Garde, & a débouté ses adversaires de toutes leurs demandes, avec dépens.

8°. Les aubains non naturalisés ne peuvent être institués ni par des regnicoles, ni par d'autres aubains, parce que leur incapacité est fondée sur le défaut de participation aux effets civils, ce qui la rend absolue & universelle. Voyez l'article Aubaine.

9°. Les déportés auxquels on peut assimiler parmi nous les personnes condamnées pour toujours aux galères, au cachot ou au bannissement hors du royaume, sont comparés aux aubains, & par-là déclarés incapables d'être institués : *Qui deportantur, si hæredes scribantur, tanquam peregrini capere non possunt : sed hæreditas in eâ causâ est in quâ esset si scripti non fuissent hæredes*, dit la loi 1, C. *de hæredibus instituendis*. On permettoit cependant aux soldats d'instituer des déportés. La loi 13, §. 2, D. *de testamento militis*, y est formelle : *Et deportati, & ferè omnes qui testamenti factionem non habent, à milite hæredes institui possunt*.

10°. Les condamnés à cette espèce d'exil que les Romains appeloient *relégation*, pouvoient être institués héritiers, parce qu'ils ne perdoient pas les droits de cité. Il faut dire la même chose parmi nous de ceux qui sont condamnés aux galères ou au bannissement à temps.

11°. En général il faut regarder comme capables d'Institution tous les condamnés à des peines qui n'emportent pas mort civile ; en sorte que l'infamie n'inflige par elle-même aucune espèce d'incapacité, comme le prouve la loi 1, C. *de secundis nuptiis* ; & par la raison contraire on doit considérer comme incapables toutes les personnes que la profession religieuse, la fuite hors du royaume, ou la condamnation judiciaire ont privées de la vie civile.

12°. Les enfans mâles des condamnés pour crime de lèze-majesté, ne peuvent profiter d'aucune disposition testamentaire, même de la part de leurs parens collatéraux, & à plus forte raison de ceux qui leur sont tout-à-fait étrangers. La loi 5, C. *ad legem Julian majestatis*, est expresse sur ce point : *A maternâ vel avitâ, omnium etiam proximorum hæreditate ac successione habeantur alieni, testamentis extraneorum nihil capiant, sint perpetuò egentes & pauperes*. Voyez cependant l'article Légataire.

13°. Dans l'ancien droit romain, le célibataire qui avoit plus de vingt-cinq ans, si c'étoit un mâle, & plus de vingt ans, si c'étoit une fille, ne pouvoit pas être institué héritier, ou du moins l'Institution faite en sa faveur devenoit caduque s'il ne se marioit pas dans les cent jours qui suivoient la mort du testateur. C'est ce que nous apprend Ulpien dans ses fragmens, titres 16 & 17.

Les lois Julia & Papia qui avoient introduit cette incapacité, vouloient encore que les personnes mariées, dont tous les enfans étoient morts, & qu'on appeloit pour cette raison *orbi patres*, ne pussent recueillir que la moitié des libéralités qui leur étoient faites par testament.

Mais ces deux incapacités ont été abrogées par la loi 1, C. *de infirmandis pœnis cælibatûs*, qui est des empereurs Constantin, Constance & Constans ; en sorte qu'aujourd'hui les personnes à marier, & les pères qui ont perdu leurs enfans, sont aussi capables d'être institués, que si les unes étoient engagées dans les liens du mariage, & que les autres eussent encore leurs enfans.

14°. La loi Voconia, ainsi appelée, parce qu'elle fut portée sous le tribun du peuple Quintus Voconius Saxa, l'an de Rome 584, défendoit d'instituer les femmes héritières universelles, & permettoit seulement de leur laisser un quart dans chaque succession.

Saint Augustin, de la cité de Dieu, livre 3, chapitre 21, se récrie fort contre cette disposition : *Lata est etiam illa lex Voconia ne quis hæredem fœminam faceret, nec unicam filiam : quâ lege quid iniquius dici aut cogitari possit, ignoro*.

La loi des douze tables étoit plus juste ; elle n'avoit mis aucune différence par rapport aux successions entre les hommes & les femmes. C'est sur ce pied que Justinien a rétabli les choses par la loi 14, C. *de legitimis hæredibus*.

15°. La loi 1, C. *de secundis nuptiis*, déclare la veuve qui se remarie dans l'an du deuil, infâme & incapable de toutes sortes de libéralités testamentaires : *Ex jure quidem notissimo fit infamis : omnium præterea hæreditatum, legatorum fideicommissorum supremâ voluntate relictorum, mortis causâ donationum fit expers*. Le chapitre 22 de la novelle 22, confirme cette disposition.

Le chapitre 40 de la même novelle étend cette peine à la femme, qui, après avoir accepté la tutelle de ses enfans, prêté le serment & renoncé aux secondes noces, se remarie après l'année du deuil, sans avoir fait pourvoir de tuteurs ses enfans encore pupilles, rendu compte de son administration, & payé le reliquat.

Le chapitre 2 de la novelle 39, assujettit à la même peine la femme qui vit impudiquement dans l'année du deuil, *ne ampliùs habeat castitate luxuria*.

Thesaurus & quelques autres auteurs ont pensé

que l'incapacité prononcée par ces différentes lois devoit être bornée aux dispositions des enfans du premier lit, & des ascendans ou autres parens du côté du mari. Mais cette restriction choque visiblement les termes de la loi 1, C. *de secundis nuptiis*, qui porte une exclusion générale de toutes les dispositions testamentaires, sans distinguer les personnes par qui elles sont faites. C'est d'ailleurs ce qui résulte clairement de la permission que donne la même loi à la femme remariée dans l'an du deuil, de recueillir les successions de ses parens décédés *intestat* jusqu'au troisième degré; permission qui la rend certainement habile à leur succéder par testament jusqu'à concurrence de sa portion légale, & qui par conséquent fait voir que l'incapacité d'être instituée héritière, ou de recevoir des legs, tombe principalement sur toutes les personnes auxquelles la veuve remariée ne doit pas succéder *ab intestat*. Enfin, ce qui tranche toute difficulté, c'est que le chapitre 22 de la novelle 22 parle nommément des dispositions des étrangers : *Neque percipiet penitus ab ullo extraneorum, non hæreditatem, non fideicommissum, non legatum*.

Une question plus intéressante, est de savoir si cette incapacité a encore lieu dans nos mœurs. Il est constant que les femmes qui se remarient dans l'an du deuil ne sont plus notées d'infamie; c'est ce que portent les chapitres 4 & dernier, *extrà*, *de secundis nuptiis*, dont nous avons adopté les dispositions : *Respondemus quòd cum Apostolus dicat*, mulier viro suo mortuo soluta est à lege viri sui, nubat in domino cui voluerit, *per licentiam & auctoritatem apostoli ejus infamia abeatur*.

Plusieurs canonistes ont inféré de ces textes, que toutes les peines infligées par le droit civil à la femme qui se remarie dans l'an du deuil, devoient être regardées comme abrogées. Quoique cette conséquence ne fût rien moins que juste, on n'a pas laissé de la recevoir dans presque toute la France, comme le remarquent Bugnyon en ses lois abrogées, & Ferrière sur la coutume de Paris.

Dumoulin qui fait aussi cette observation sur la même coutume, §. 43, n. 143, ajoute néanmoins que les peines établies contre la femme qui vit impudiquement dans l'an du deuil sont encore en vigueur, parce qu'on ne s'est relâché de la rigueur du droit civil, qu'en faveur d'un mariage légitime & permis par le droit divin.

Il ne paroît pas même que le parlement de Toulouse ait reçu l'abrogation de l'incapacité de la femme remariée dans l'an. Nous allons transcrire ce que dit à ce sujet Furgole.

Après avoir établi que cette cour observe à la rigueur les peines prononcées par le droit civil, relativement au convol dans l'année du deuil, que même elle les a aggravées, en ce qu'elle prive la femme ainsi remariée de la succession de ses enfans du premier lit, il continue en ces termes : « A la » vérité, les auteurs du parlement de Toulouse ne » rapportent point d'arrêt qui ait jugé précisément » que la femme remariée dans l'année du deuil étoit » incapable de libéralités testamentaires; mais ils » n'en rapportent pas non plus qui ait jugé que cette » incapacité fondée sur la disposition expresse de » la loi, ait été abrogée par une jurisprudence contraire; & quoi que j'aie vu agiter, & que j'aie » traité moi-même, en instruisant des procès, ou » en consultant, presque toutes les questions qui peuvent se présenter sur les peines des secondes noces » dans l'an du deuil, je n'ai jamais vu agiter celle » qui regarde l'incapacité de recueillir les dispositions testamentaires, ce qui semble devoir faire » croire que cette peine n'est pas en usage même à » Toulouse. Mais comme les lois ne peuvent être » abrogées que par un usage contraire, & non pour » n'avoir pas été pratiquées, à cause que le cas ne » s'est pas présenté, je pense qu'il y auroit de la » témérité à dire que le parlement de Toulouse qui » se conforme au droit romain touchant les peines » des secondes noces, dans l'an du deuil, & qui » les a même étendues, voulût s'écarter de la décision de la loi, sur l'incapacité qu'elle prononce » contre les femmes remariées, ou qui malversent » dans l'an du deuil, de recueillir les dispositions » testamentaires, ou par donation à cause de mort. » D'autant mieux que M. de Cambolas & M. d'Olive parlent de cette peine comme étant en vigueur, & que la décision des textes du droit » donna lieu à un partage d'opinions, pour savoir » si une telle femme étoit capable de recueillir une » donation entre-vifs; qu'elle donna lieu encore à » un autre partage, pour savoir si la mère remariée » dans l'an du deuil pouvoit être instituée héritière » par son fils; ce qui ne laisse point de doute que » cette incapacité ne soit en vigueur, de même que » les autres peines infligées à la femme qui se remarie dans l'an du deuil, dans le ressort du parlement » de Toulouse ».

Imbert en son enchiridion, & Ferrière sur le chap. 40 de la nov. 22, attestent que dans la France coutumière, où il est suffisamment pourvu à l'intérêt des enfans dont la mère se remarie, par l'hypothèque qu'ils acquièrent sur tous les biens de leur beau-père, on ne regarde plus comme incapable de libéralités testamentaires, la femme qui s'est remariée *non petitis tutoribus*. Furgole croit même que cette espèce d'incapacité ne seroit plus admise au parlement de Toulouse, « parce que, dit-il, ce parlement ne s'est pas attaché à la rigueur du droit » à cet égard, & que dans plusieurs cas il a adouci » les peines infligées par la loi, vu qu'une telle » femme qui ne viole plus la religion du serment, » parce qu'elle n'est pas obligée de renoncer aux » secondes noces, suivant la novelle 94, & qui ne » commet qu'une faute d'omission, ne doit pas paroître si odieuse que celle qui se remarie dans » l'an du deuil, laquelle blesse en quelque façon » la pudeur & l'honnêteté, par un nouveau mariage » si précipité, qui est une preuve de son incons-

» tance ; au lieu que l'omission ou la négligence de » faire donner un tuteur, ne peut blesser que l'in- » térêt de ses enfans, auxquels il est même assez » pourvu, en déclarant les biens du second mari » affectés & hypothéqués pour le reliquat dû par la » femme remariée. L. 6, C. *in quibus causis pi-* » *gnus tacitè contrahitur* ».

16°. Il fut un temps à Rome où les bâtards étoient regardés comme étrangers, & conséquemment comme incapables de recevoir des dispositions universelles par testament : Constantin le Grand fut le premier qui corrigea cette jurisprudence. C'est ce que nous apprend Justinien dans la préface de la novelle 89 : *Naturalium nomen Romanæ legislationis dudum non erat in studium, nec quælibet circà hoc fuerat humanitas, sed tanquam alienigenum aliquid & omninò alienum à republicâ putabatur ; à Constantini verò piæ memoriæ temporibus in constitutionum scriptum est libris. Deindè paulatim in mediocritatem clementemque sententiam imperatores transeuntes, leges posuerunt : alii quidem & dari & relinqui aliquid eis à patribus concedentes*, &c. Dans le dernier état de la jurisprudence romaine, les bâtards simples étoient habiles à être institués par toutes sortes de personnes, même par les auteurs de leurs jours. Dans nos mœurs, ces derniers sont les seuls qui ne puissent pas régulièrement les faire héritiers ; en sorte que leur incapacité, qui, dans l'ancien droit étoit absolue, n'est plus aujourd'hui que respective. Voyez le §. 2 de cette section.

17°. C'est une question assez controversée, si les gens de main-morte, telles que les communautés ecclésiastiques & laïques, peuvent être institués héritiers en pays de droit écrit, & faits légataires universels en pays coutumier. Pour éviter la confusion sur cette matière, il faut la traiter relativement au droit romain, au droit françois & au droit belgique.

Les anciens jurisconsultes de Rome ont cru pendant long-temps que les collèges, les villes, & tout ce qu'ils appeloient *universités*, n'étoient pas capables d'être institués héritiers, sur le fondement qu'on ne pouvoit disposer qu'en faveur de personnes certaines, & que les corps de main-morte n'avoient point d'existence physique : par une raison contraire, il étoit permis de laisser sa succession au temple d'un lieu dont le culte étoit autorisé, comme on le voit dans les fragmens d'Ulpien, tit. 21, §. 4, & titre 22, §. 5.

Insensiblement on s'habitua à revêtir par la pensée tous les collèges & universités d'une existence individuelle. Alors toutes les compagnies, tous les corps, tous les établissemens approuvés par le législateur, furent mis au rang des personnes certaines & capables d'être instituées héritieres. *Hæreditatis vel legati seu fideicommissi, aut donationis titulis, domus aut annonæ civiles aut quælibet ædificia vel mancipia, ad jus inclitæ urbis, vel alterius cujuslibet civitatis pervenire possunt*, dit la loi 12, C. *de hæredibus instituendis*.

Les seules églises des chrétiens que l'on considéroit encore comme des assemblées profanes & illicites, furent exceptées de la faveur générale ; mais l'empereur Constantin ayant embrassé le christianisme, abrogea cette différence, en donnant une entière liberté aux personnes de tout sexe & de toute condition de laisser en mourant tous leurs biens aux corps & établissemens ecclésiastiques. Les lois 1, 14, 22 & 23, C. *de sacrosanctis ecclesiis*, renferment là-dessus les dispositions les plus précises.

Cette permission indéfinie donna lieu à quelques abus : Valentinien, Valens & Gratien l'ôtèrent aux veuves & aux orphelins. La loi qu'ils portèrent à ce sujet est la vingtième du titre *de episcopis*, au code Théodosien. *Nec de lege conqueror*, disoit saint Jérôme à l'occasion de ce changement, *sed doleo cur meruerimus hanc legem*.

Peu de temps après, les diaconesses furent aussi privées de la faculté d'enrichir l'église de leurs libéralités ; mais cette dernière exception fut abolie presque aussi-tôt qu'introduite, comme nous l'apprend la loi 28 du titre & du code que nous venons de citer.

La novelle de Martian *de testamentis*, abrogea aussi la défense faite aux veuves & aux orphelins de laisser leurs hérédités à l'église ; & le dernier état de la jurisprudence romaine fut de considérer les gens de main-morte, tant ecclésiastiques que laïcs, comme capables d'être institués héritiers par tous ceux qui étoient habiles à tester. On peut voir ce que portent sur cet objet les chapitres 9 & 12 de la novelle 131.

Cette jurisprudence ne peut plus avoir la moindre force relativement aux immeubles, depuis que les ordonnances de nos rois ont interdit aux gens de main-morte l'acquisition de cette espèce de biens, à quelque titre que ce soit.

Mais la question de savoir s'ils sont capables de recevoir une universalité de meubles à titre d'Institution ou de legs, est encore entière dans notre droit françois.

Nous la traiterons d'abord relativement aux pays de droit écrit.

Nous examinerons ensuite quelle est sur cette matière la jurisprudence des pays coutumiers.

Enfin, nous jeterons un coup-d'œil sur les maximes suivies à cet égard dans les provinces belgiques, où s'étend en grande partie le ressort du parlement de Flandres.

Pays de droit écrit. Il paroît qu'on suit encore les lois qui forment le dernier état du droit romain, c'est-à-dire qu'on y regarde comme valables les Institutions d'héritiers faites au profit des communautés, des hôpitaux, ou de tout autre établissement de main-morte. On trouve dans M. de Cambolas, liv. 5, chap. 28 ; dans Albert, lettre F, chap. 15 de la nouvelle édition ; & dans Boniface, tome 5, liv. 7, titre 4, deux arrets du parlement de Toulouse, des

20 décembre 1626, & 17 mars 1654, & un du parlement d'Aix, du 2 mai 1680, qui autorisent cette opinion.

Il y a aussi dans le recueil d'Augeard, un arrêt du parlement de Paris, du 16 juillet 1729, qui confirme une Institution d'héritier faite par Pierre Colin, domicilié à Lyon, en faveur de l'hôpital de cette ville, sauf néanmoins qu'il accorde une pension viagère au frere du testateur qui réclamoit.

Il a été rendu de nos jours quelques arrêts conformes à la même opinion. Les voici par ordre de date.

André Dussol avoit deux fils; Etienne & Louis. La fortune fit du premier, un citoyen très-riche. La nature donna au second une nombreuse famille, mais destinée à la médiocrité.

Etienne Dussol parvenu à la fin de sa carrière, institua pour héritier universel, l'hôpital général de Montpellier. Louis Dussol, son frère, réclama contre cette disposition. Il soutint d'abord que l'Institution n'étoit pas valable, & subsidiairement qu'on devoit en modérer la rigueur.

Mais à l'audience, M. Monyer, son défenseur, a réduit la cause à ce second objet, & voici de quelle manière il l'a développée.

Il a soutenu que la demande de Louis Dussol étoit fondée sur les droits les plus sacrés, sur ceux de la nature, sur l'état d'indigence où il se trouvoit, & sur l'ignorance où étoit le testateur de l'existence de son frère, quand il a disposé de ses biens.

« Les droits du sang, ceux de la nature, ne » pouvoient point être méconnus. Louis Dussol étoit » le seul frère du testateur; ils avoient reçu le jour » des mêmes parens.

» L'indigence de Louis Dussol ne pouvoit être » contestée : chargé de l'entretien d'une femme, de » l'éducation & de l'établissement de six enfans, » n'ayant pour soutenir ces dépenses, qu'une petite » maison qui servoit à son logement, & n'ayant » pour tout patrimoine qu'un mince office de pro- » cureur au bailliage d'Annonay, il étoit pauvre.

» Avec ces petites propriétés & cette nombreuse » famille, son indigence étoit presque absolue, » quoiqu'une indigence relative lui eût été assez » favorable dans cette cause.

» Cet état d'indigence étoit prouvé par les cer- » tificats que rapportoit Louis Dussol des officiers » municipaux, & les attestations des officiers dudit » bailliage d'Annonay.

» On ne pouvoit pas révoquer en doute l'igno- » rance où étoit Etienne Dussol, testateur, de l'exis- » tence de Louis Dussol son frère.

» Il assuroit qu'il n'en avoit jamais entendu par- » ler, ni eu de nouvelles. Eloigné depuis quarante » années d'un frère qu'il n'avoit jamais vu, Etienne » Dussol ne dut pas même penser à s'informer de » son frère.

» Enfin l'existence de Louis Dussol, relégué dans » une petite ville du Vivarais, où il menoit une » vie obscure, exerçant une profession qui ne pou- » voit le faire connoître que dans certains quartiers » du petit ressort du bailliage, pouvoit bien n'être » pas soupçonnée par son frère Etienne.

» Il est, en effet, plus que probable, que ce » dernier, revenu des Echelles du Levant, où le » commerce l'avoit enrichi, revenu après quarante » ans d'absence, mêlé dans le tourbillon & les plai- » sirs d'une grande ville, telle que Montpellier; il » est plus que probable que les deux frères éloignés, » ne soupçonnant pas leur existence réciproque, & » & par cela, étrangers à eux-mêmes, ne se con- » nurent point.

» D'ailleurs, soutenir qu'Etienne Dussol avoit » connu l'existence de Louis Dussol avant sa mort, » c'étoit calomnier son cœur, sa mémoire; c'étoit » calomnier la nature ».

M. Monyer a appuyé ces moyens sur plusieurs arrêts, qui ont accordé au frère oublié dans le testament du frère, une partie de sa succession, dans le cas où les pauvres avoient été institués héritiers.

Ces trois considérations, prises de l'état d'indigence de Louis Dussol, de l'ignorance où étoit son frère sur son existence, de la jurisprudence qui accorde aux frères prétérits une portion de la succession de l'autre frère : ces trois considérations, disoit M. Monyer, devoient être décisives, pour peu qu'on consultât les lois de la nature.

Tel a été le plan de la défense de Louis Dussol.

Il avoit pour adversaire le ministère public. M. de Cambon, avocat général, plaidant pour l'hôpital, a soutenu que Louis Dussol n'avoit aucun titre pour s'opposer à l'exécution du testament de son frère.

« Louis Dussol, disoit ce magistrat, est exclus » par les lois & par les arrêts qu'il a lui-même » cités. Il n'est pas indigent, ou pauvre, comme » il le dit; il y a lieu de croire qu'Etienne Dussol » connoissoit l'existence de son frère.

» En premier lieu, les lois l'excluent. La loi » romaine n'accordoit au frère prétérit une portion » de la succession de son frère, qu'autant que ce » dernier avoit institué une personne honteuse ou » infâme, *turpem personam*. Il étoit donc néces- » saire, afin que le frère prétérit eût un droit légi- » time à prendre sur le bien de son frère testateur, » que celui-ci eût institué des héritiers infâmes.

» Mais si le frère testateur n'institue point une » personne infâme pour recueillir son hérédité, il » n'est pas nécessaire qu'il laisse la légitime à ses » frères, ni qu'il les institue ou exhérède. Il peut » valablement tester & disposer de ses biens, sans » faire absolument aucune mention de ses frères, » ni leur rien laisser, à quelque titre que ce soit. » C'est la décision des lois 21 & 27, au code, *de* » *inoff. testam.*

» En appliquant ces principes à cette cause, il » est aisé, continuoit M. l'avocat général, de voir » que Louis Dussol ne peut rien demander, parce » que le cas de la loi (qui est l'Institution d'un » héritier infâme), ne s'y trouve point. L'hôpital

» de

» de Montpellier est l'héritier institué : or, un tel » héritier n'est pas infame ; il n'y en a pas, au contraire, de plus favorable aux yeux de l'humanité & de la religion.

» De la loi romaine, qui n'accorde rien, passons » à la jurisprudence françoise, qui accorde quelque » chose.

» Les arrêts qu'on trouve dans les livres, ont » accordé une portion au frère prétérit pauvre ; » mais dans quel cas ? Dans quelle hypothèse ? » C'est ce qu'il faut déterminer d'une manière pré- » cise.

» Les arrêts ont distingué les libéralités faites » en faveur des pauvres en général, & les libéra- » lités faites en faveur des pauvres de tel hôpital, » de tel établissement.

» Dans le premier cas, les arrêts ont donné une » portion de la succession au frère prétérit pauvre, » parce qu'il étoit censé appelé & compris dans la » disposition générale des biens du testateur, & que » sa volonté ne se trouvoit pas éludée en donnant » une portion de ses biens à son frère pauvre.

» Dans le second cas, les arrêts n'ont rien accordé » au frere, quoique pauvre, parce qu'il étoit censé » exclus de la succession de son frere par l'Institution » d'un héritier si favorable, & parce que la volonté » du testateur eût été violée en appelant son frère, » à moins que le frère ne se fût trouvé dans le » nombre des pauvres de l'établissement institué » héritier.

» La raison de cette jurisprudence est naturelle. » Si le testateur institue tous les pauvres indéfini- » ment, ses frères ou ses parens pauvres se trouvent » institués & compris dans l'Institution générale ; » les biens du testateur parviennent à leur desti- » nation, en passant dans les mains des frères pau- » vres.

» Si le testateur institue un établissement, un » hôpital, une classe de pauvres en particulier, les » frères ou autres proches parens du testateur n'au- » ront aucune portion de sa succession, à moins » qu'ils ne soient de cet établissement ou hôpital, » ou bien de la classe des pauvres institués ; la vo- » lonté du testateur ne se trouvant pas autrement » accomplie.

» Voilà les motifs de notre jurisprudence, & les » distinctions qu'elle a faites à l'égard des frères ou » proches parens pauvres du testateur qui avoit donné » ses biens à l'indigence.

» Ainsi la jurisprudence françoise n'est pas plus » favorable à Louis Dussol que la jurisprudence ro- » maine, quoique la première ait tempéré la rigueur » de la seconde ».

Après avoir discuté la raison de la loi, & les principes de la jurisprudence, M. l'avocat général passa aux circonstances particulières de la cause.

» 1°. (disoit ce magistrat) Louis Dussol n'est pas » pauvre.

» 2°. Louis Dussol devoit être connu de son frère » Etienne Dussol.

» 3°. Le genre de fortune de ce dernier justifie » ses libéralités envers un hôpital, & exclut Louis » Dussol.

» 1°. Louis Dussol a, à la vérité, six enfans & » une femme ; mais il n'est point pauvre : il pos- » sede une maison à Annonay, & il est pourvu » d'une charge de procureur au bailliage de cette » petite ville.

» S'il s'agissoit d'un homme d'un certain rang, » d'une certaine naissance, d'une homme qui, d'une » grande fortune, seroit tombé, par des évènemens » malheureux, dans cet état de besoin, sans doute » avec ces minces propriétés il pourroit être regardé » comme pauvre; mais un procureur dans un bailliage » ne peut l'être avec une maison & un état aussi » lucratif que celui de procureur.

» En second lieu, il est probable qu'Etienne » Dussol étoit instruit de l'existence de son frère » d'Annonay.

» Le premier soin d'un homme qui a quitté sa » famille de bonne heure, qui l'a oubliée pendant » un temps considérable, le premier soin d'un fils, » d'un frère, quand il revient près du sol natal, » après une longue absence, le premier soin & le » plus naturel, est de s'informer de sa famille. Il » est très-vraisemblable qu'Etienne Dussol prit des » informations au sujet de son frère, seul reste de » sa famille, & que peut-être les informations n'é- » toient pas avantageuses ou favorables à Louis » Dussol.

» Enfin, le peu d'éloignement de Montpellier, » où Etienne Dussol faisoit sa résidence, à Anno- » nay, où Louis Dussol exerçoit sa profession, fait » soupçonner, avec raison, que le testateur devoit » avoir eu des nouvelles de son frère, & qu'il le » savoit existant.

» La facilité, la multiplicité même des corres- » pondances du Bas-Languedoc au Vivarais, est une » nouvelle présomption de la connoissance qu'avoit » Etienne Dussol de son frère.

» En troisième lieu, le genre de biens dont » Etienne Dussol a disposé, écarte la réclamation » de son frère Louis Dussol.

» Le testateur avoit rapporté, des Echelles du » Levant, où il faisoit quelque commerce, une » fortune qu'il y avoit acquise par quarante ans de » travaux. Cette fortune étoit toute à lui ; elle étoit » le fruit d'un travail long & pénible, & d'une ex- » patriation toujours fâcheuse. Les lois de la na- » ture, que Louis Dussol invoque tant, ne lui don- » nent donc aucun droit sur la fortune d'Etienne » Dussol. Ce n'est pas ici le patrimoine commun ; » ce ne sont point les biens que lui a transmis leur » père, qu'Etienne Dussol a fait passer à l'hôpital ; » c'est le produit de ses sueurs, de ses veilles, de » ses voyages, qu'il a versé sur la maladie & sur » l'indigence.

» Peut-être encore, & mon dessein n'étoit pas

» (disoit M. l'avocat général) de flétrir la mémoire » de notre bienfaiteur; peut-être y avoit-il dans les » biens d'Etienne Dussol, quelque partie mal ac- » quise, quelque légère injustice, qu'il a cru res- » tituer ou réparer, en les faisant servir à soulager » les maux de l'humanité souffrante.

» Ainsi de quelque côté, sous quelque rapport » que les magistrats envisagent la demande de Louis » Dussol, elle est insoutenable.

» Louis Dussol doit être débouté de sa demande, » 1°. parce qu'il n'est pas dans le cas indiqué par la » loi. Etienne Dussol n'a pas institué un héritier » infâme, puisque c'est l'hôpital de Montpellier.

» 2°. Parce qu'il n'est pas dans l'espèce des ar- » rêts qui ont accordé quelque chose aux frères » prétérits; parce que le testateur, Etienne Dus- » sol, n'ayant disposé qu'en faveur de l'hôpital, » sa volonté est limitée aux pauvres renfermés dans » son enceinte; sa bienfaisance ne peut soulager » qu'eux, & ne peut être étendue à ses collatéraux.

» 3°. Parce qu'il n'est pas dans l'indigence.

» 4°. Parce qu'il est très-probable qu'Etienne » Dussol savoit l'existence de son frère.

» 5°. Enfin, parce qu'il s'agit ici d'un bien ac- » quis par Etienne, & non du patrimoine de ses » frères ».

Sur ces considérations, M. de Cambon conclut à ce que la cour déclarât Louis Dussol non-recevable dans sa demande.

Le défenseur de Louis Dussol répliquoit: « que » ce dernier n'étoit pas, à la vérité, absolument » pauvre, indigent à tendre la main, mais qu'il » étoit *relativement* pauvre, & que cette pauvreté » relative étoit celle que les arrêts avoient gratifiée » d'une portion de succession d'un frère qui insti- » tuoit des pauvres ses héritiers.

» N'y a-t-il donc de pauvres que ceux qui récla- » ment le secours des passans? Faut-il donc des » haillons pour être réputé pauvre? D'ailleurs, la » famille nombreuse de Louis Dussol est toujours » voisine de la pauvreté! Ne subsistant que du pro- » duit du travail & du hasard des affaires, elle » peut, à chaque minute, tomber dans l'état de la » plus affreuse indigence; la maladie, la mort de » Louis Dussol peut faire, à chaque instant, sept » malheureux: Louis Dussol peut donc être réputé » pauvre.

» Il est possible qu'Etienne Dussol ait connu l'exis- » tence de son frère; mais cela n'est pas. Est-ce » d'ailleurs par des possibilités, des présomptions, » que la justice doit se décider? La meilleure preuve » que le testateur n'a pas connu son frère, c'est » qu'en laissant son bien aux pauvres, il ne lui a » rien laissé: penser autrement, c'est calomnier son » cœur.

» Le premier indigent, le pauvre le plus pré- » cieux, est un frère aux yeux d'un autre frère, » comme aux yeux des magistrats qui doivent inter- » préter sa volonté.

» Quant à la distinction faite des arrêts qui ont » accordé aux frères oubliés une partie des biens » de leur autre frère, elle est odieuse; elle contredit » toutes les lois que la raison peut donner aux hommes.

» Quoi! l'on distinguera les cas où les frères » testateurs auront laissé leurs biens aux pauvres » en général, ou à un hôpital; un frère oublié ne » pourra rien obtenir que dans le premier cas, & » on lui refusera tout dans le second. La jurispru- » dence ne peut jamais avoir adopté une pareille » distinction ».

Malgré les efforts du défenseur de Louis Dussol, les raisons employées par M. l'avocat général l'emportèrent sur les considérations; & par arrêt rendu à la grand'chambre du parlement de Toulouse, le 18 mai 1778, Louis Dussol fut débouté de sa demande, sans dépens.

L'arrêt suivant a été rendu au parlement de Grenoble.

La demoiselle Baty s'étoit occupée, toute sa vie, à visiter & soigner les malades, à secourir les pauvres, & à instruire les jeunes filles. En 1775, elle fit un testament nuncupatif, par lequel elle légua une rente de 100 livres à une école de charité de jeunes filles, & 150 livres à une école de charité de jeunes garçons; & institua, pour héritier, l'hôpital du Pont-en-Royans, lieu de sa naissance. Environ un an après, elle fit un testament mystique, par lequel elle institua héritier l'hôpital du Pont-en-Royans; & au lieu de 100 livres & de 150 livres pour les écoles de charité de filles & de garçons, elle légua à la première 2000 livres & à la seconde 3000 livres.

Après le décès de la demoiselle Baty, la demoiselle Bourne, sa cousine-germaine, demanda la nullité du testament de sa parente; elle se fonda sur trois moyens: le premier, que les hôpitaux qui n'avoient pas de lettres-patentes portant permission de succéder à titre universel, ne pouvoient être institués héritiers; & que l'article 9 de la déclaration de 1762, ne les rendoit capables que de dispositions particulières. Le second moyen de la demoiselle Bourne, étoit que la demoiselle Baty, ayant été directrice de l'hôpital en question, elle n'avoit pu l'instituer héritier. Son troisième moyen étoit de dire que la demoiselle Baty avoit été jusqu'à sa mort directrice de cet hôpital, & se confessoit au curé de sa paroisse, qui en étoit administrateur né. La demoiselle Bourne appuyoit les deux derniers moyens de plusieurs arrêts rapportés par Ricard, & tirés du journal du palais & des audiences, qui avoient jugé que des libéralités universelles & particulières, faites par des personnes qui demeuroient dans une maison de main-morte, & dont le confesseur étoit membre, étoient nulles. La demoiselle Bourne concluoit subsidiairement à ce que l'Institution & les legs fussent réduit à un quart, & que les autres trois quarts tournassent à son profit. Elle se fondoit à cet égard sur plusieurs arrêts qui avoient prononcé la réduction des libéralités faites à des hôpitaux & autres maisons de main-morte. Elle concluoit encore à ce qu'il lui fût permis de faire

preuve par témoins, de plusieurs faits de suggestion & captation qu'elle avoit articulés; & elle prétendoit que cette preuve devoit lui être permise, parce que, suivant l'article 47 de l'ordonnance de 1735, concernant les testamens, les moyens tirés de la suggestion & captation pouvoient être allégués, sans qu'il fût nécessaire de s'inscrire en faux.

De la part des syndics & administrateurs de l'hôpital & des écoles, on soutenoit que, suivant la disposition du droit commun, les gens de main-morte étoient capables des dispositions universelles & particulières; qu'à la vérité cette capacité leur avoit été ôtée par l'article 17 de la déclaration de 1749; mais qu'elle avoit été rétablie en leur faveur par l'article 9 de la déclaration de 1762, qui devoit être entendu des dispositions universelles comme particulières; que tous les arrêts cités de la part de la demoiselle Bourne, étoient étrangers à la cause; qu'ils avoient été déterminés par la crainte de la suggestion & captation, motifs qui dictèrent l'ordonnance de 1539, & qui déterminèrent les compagnies souveraines à en étendre les dispositions; que dans le cas présent, la demoiselle Baty étant une fille isolée, vivant à ses dépens, & l'hôpital étant administré conformément aux règles prescrites par la déclaration de 1698, la captation & suggestion ne pouvoient pas être présumées.

Contre la réduction des legs, ils disoient que la province du Dauphiné étoit régie par le droit écrit, suivant lequel la volonté des défunts devoit être respectée; qu'on n'y reconnoissoit point les réductions de l'espèce de celle dont parloit la demoiselle Bourne; que si dans d'autres parlemens ces réductions avoient été quelquefois admises, c'étoit suivant l'attestation de MM. les avocats généraux qui avoient porté la parole, dans des cas particuliers, ou parce que les dispositions avoient été faites au préjudice des enfans, ou par un testateur irrité contre ses parens, & autres causes de cette espèce.

Contre la preuve testimoniale, ils observoient, que suivant l'esprit des ordonnances de Moulins & de 1667, elle devoit être rejetée, lorsque la subornation de témoins étoit dangereuse; ce qui arrivoit toutes les fois que l'objet étoit d'une valeur considérable, & que les auteurs avertissoient les juges de n'admettre les faits de suggestion & captation, que lorsqu'ils étoient soutenus par le caractère du testateur, le temps, le lieu, & les circonstances dans lesquelles les dispositions avoient été faites; que dans le cas présent, la vie que la demoiselle Baty avoit menée dès son adolescence, & son premier testament fait plus d'un an avant le dernier, étoient exclusifs des faits de suggestion & captation articulés.

Sur ces moyens respectifs, arrêt du 6 septembre 1781, au rapport de M. de Chaléon de l'Albene, qui, sans s'arrêter aux fins & conclusions de la demoiselle Bourne, a ordonné que le dernier testament de la demoiselle Baty, seroit exécuté suivant sa forme & teneur, & condamné la demoiselle Bourne aux dépens.

Pays coutumier. Il est peu de questions dans la France coutumière, sur lesquelles la jurisprudence ait autant varié que sur celle dont il s'agit. Ricard cite quatre arrêts du parlement de Paris, des 8 mai 1573, 2 mai 1654, 28 mars 1656, & 10 janvier 1665, qui ont jugé les gens de main-morte capables de legs universels. Brillon & d'Héricourt nous en ont conservé deux semblables des 28 août 1708, & 28 mars 1718.

Ajoutons à ces arrêts celui du parlement de Paris, du 6 juillet 1782, qui a confirmé le legs universel que le sieur Gravier avoit fait de tous ses meubles & effets mobiliers à une communauté religieuse.

Voici les circonstances de cet arrêt. Le sieur Gravier, après avoir été long-temps chanoine de saint Aignan d'Orléans, résigna son bénéfice au sieur Auger, chez lequel il s'étoit mis en pension, & qui étoit directeur de la communauté du Bon-Pasteur, de la même ville.

Le sieur Gravier l'avoit aidé dans le soin de cette direction; il prenoit un intérêt sensible à cette communauté, & voulut lui en donner des preuves dans un testament olographe qu'il fit le 23 janvier 1779.

Le sieur Gravier avoit formé son état lui-même. Sa famille n'étoit pas distinguée. Ses héritiers présomptifs étoient pauvres. La fille Maillet, veuve du nommé Pitre, chargée d'enfans, & le nommé Maillet, étoient ses neveux à la mode de Bretagne: il avoit encore pour parens éloignés, la fille Badin, & la sœur Douville, supérieure de la communauté du Bon-Pasteur. Dans le préambule de son testament, il observe que le peu de bien qu'il laisse ne lui vient pas de sa famille, qu'il le doit à la divine providence; & que dès-là, il se croit permis d'en disposer à son gré, sans que personne puisse s'en plaindre, n'ayant que des parens éloignés & en état de subvenir à leurs propres besoins: que le résultat des dispositions qu'il va faire est le fruit de mûres réflexions faites devant Dieu, pour ne rien faire que de juste & de raisonnable. Il fait différens legs particuliers. Il donne 150 livres aux pauvres de la paroisse d'Olivet; des livres de piété à un cousin éloigné; 150 livres à la fille Badin, sa cousine; 300 livres & quelques meubles à sa domestique; 150 livres au sieur Barenger, mari d'une de ses parentes éloignées: ensuite un legs universel du surplus de son mobilier, à la communauté des filles du Bon-Pasteur d'Orléans, qu'il nomme & institue ses légataires universelles.

Et à l'égard de ses immeubles, consistant en rentes perpétuelles constituées sur particuliers, montant à 850 livres 14 sous 6 deniers, il les donne & lègue à la demoiselle Douville sa cousine, supérieure de la communauté du Bon-Pasteur, qu'il nomme & institue sa légataire universelle quant à cet objet, à la charge de faire à sa domestique une rente viagère de 100 liv., laquelle, après son décès, retournera au profit de sa même cousine, qui, dès le

jour même, rentrera dans tous ses droits, pour en jouir & disposer comme de chose à elle appartenante. Il nomme l'abbé Auger, chanoine de saint Aignan d'Orléans, son résignataire & directeur de la communauté du Bon-Pasteur, son exécuteur testamentaire, & le prie d'accepter une pendule à répétition & des livres de théologie, déclarant qu'il porteroit avec un extrême plaisir plus loin ses largesses en faveur du sieur Auger, s'il ne craignoit de faire de la peine à son bon cœur, en diminuant ainsi les legs du Bon-Pasteur.

Après la mort du sieur Gravier, les scellés furent apposés sur ses effets; on procéda à l'inventaire. La sœur Douville, supérieure de la communauté du Bon-Pasteur, forma, tant en son nom qu'au nom de sa communauté, devant le bailli de la justice de Saint-Aignan, contre les héritiers du sieur Gravier, sa demande en délivrance de deux legs universels portés au testament. Une sentence par défaut lui adjugea ses conclusions. Les héritiers en ont interjeté appel au châtelet d'Orléans, où, la cause plaidée contradictoirement, sentence est intervenue confirmative de la première, qui a accordé l'exécution du testament & la délivrance des legs universels, de celui fait des immeubles à la sœur Douville, en affirmant par elle qu'elle ne prête son nom directement ni indirectement à sa communauté, & qu'elle entend profiter seule du legs universel.

La veuve Pitre a interjeté appel de cette sentence au parlement de Paris; & par arrêt du 6 février 1782, rendu sur les conclusions de M. l'avocat Joly de Fleury, la cour a mis purement & simplement l'appellation au néant, avec amende & dépens.

Les arrêts qui ont annullé les dispositions universelles faites au profit des gens de main-morte, ne sont guères en moindre nombre: Ricard en rapporte deux des 27 juillet 1719, & 9 juillet 1657. Il en a été rendu un pareil le 11 septembre 1680, en faveur des héritiers légaux du sieur Lagarde, contre le séminaire de Limoges. M. l'avocat général d'Aguesseau en a fait rendre un semblable sur ses conclusions, le 19 février 1691. Il y en a un autre du 29 août 1711, qui a pareillement déclaré nul, & de nul effet, le legs universel fait par Marie-Hélène Franquemont, au profit des jésuites de Valenciennes. La cause avoit été plaidée en première instance au conseil d'Artois, & ce tribunal avoit adjugé la succession aux héritiers du sang, en payant une somme de 6000 livres *seulement aux pères jésuites, à quoi il avoit réduit le legs universel:* mais sur l'appel, cette sentence a été infirmée, & les jésuites déboutés de toutes leurs prétentions (1). Tous ces arrêts ont été rendus au parlement de Paris.

Le tempérament dont avoit usé le conseil d'Artois dans l'espèce du dernier, a été également adopté par une foule d'arrêts; & il paroit que l'usage le plus ordinaire dans plusieurs cours, n'est ni de confirmer, ni d'annuller entièrement, mais de réduire à certaines sommes les Institutions d'héritiers & les legs universels faits au profit des gens de main-morte. C'est ce qu'ont jugé sept arrêts du parlement de Paris, des 22 juillet 1643, 25 mai 1655, 23 mars 1694, premier décembre 1695, 28 avril 1711, 1712, & août 1717, rapportés par Soefve, Bretonnier, d'Héricourt, & dans le journal des audiences. Denizart en a conservé dix autres, dont quatre ont été rendus par la même cour, les 27 août 1733, 14 août 1739, 5 décembre 1741, & 29 août 1761; un au grand-conseil le 2 mars 1756, & les cinq autres au parlement de Bordeaux, les 13 décembre 1700, 7 juillet 1712, 18 août 1716, 4 septembre 1720, & 27 août 1731.

On voit par ces détails, que la jurisprudence d'une grande partie des tribunaux du royaume est livrée sur cette matière à l'arbitrage des juges. Le défaut de lois positives les oblige de se déterminer par les circonstances: tantôt l'intérêt de collatéraux plongés dans l'indigence l'emporte sur un monastère riche & opulent: tantôt ces mêmes collatéraux succombent, parce qu'un lieu de charité, un hôpital, une fondation pieuse a été l'objet des libéralités du testateur. Quelquefois la qualité du testateur, mort chargé de bénéfices, fait confirmer la disposition universelle, plutôt comme une restitution légitime, que comme une donation gratuite. Presque toujours la faveur des enfans & des héritiers en ligne directe fait pencher la balance de leur côté; mais ce qu'il y a de remarquable, c'est que régulièrement on ne fait dans la plus grande partie de la France que réduire les Institutions d'héritier ou legs universels. Voyez l'article Réduction de legs pieux.

Au surplus, voici une espèce particulière qui sort des cas sur lesquels tombe la variation des arrêts. Elle nous a paru, par sa singularité, mériter ici une place.

Le sieur Rouillé des Filletières, après avoir vécu toute sa vie dans les principes de la piété la plus solide, & avec des personnes d'un mérite distingué, est mort âgé de 85 ans, le 4 octobre 1778, laissant un testament du 18 novembre 1777, par lequel, après différens legs, tant aux pauvres de sa paroisse à Paris, qu'à ceux de sa campagne à Chilly, à ses domestiques & à ses amis, il renouvelle une donation antérieure faite à M. le président Rolland, lui fait quelques legs particuliers, & à madame la présidente Rolland & à mademoiselle Rolland, leur fille aînée; il dispose ensuite de certains objets en faveur de MM. Defay, Desprez de Boissy, l'abbé Clément, & institue pour le surplus de ses biens, l'abbé de Majainville, son légataire universel. On prétend que ces trois derniers legs particuliers & le legs universel font, toutes charges acquittées, un objet d'environ 750000 liv. Après la mort du sieur Rouillé des Filletières, les trois légataires particuliers & le

(1) Il faut remarquer que la testatrice avoit eu pour confesseur un jésuite d'Arras. Cette circonstance a sans doute beaucoup influé sur l'arrêt.

légataire universel s'étant pourvus contre les héritiers en délivrance de leur legs, ceux-ci ont demandé la nullité du testament & des legs particuliers & universels, y portés, & ils ont soutenu à cet égard, que les quatre légataires n'étoient que les fidéicommissaires & les prête-noms des pauvres; que ceux-ci étoient incapables de recevoir des legs universels ou libéralités excessives, au détriment des légitimes héritiers. Une sentence par défaut des requêtes du palais, a proscrit la prétention des héritiers, & ordonné l'exécution du testament & des legs.

Les héritiers en ont interjeté appel; & leurs défenseurs ont établi deux propositions: la première, que les trois légataires particuliers & le légataire universel étoient les fidéicommissaires & les prête-noms des pauvres, seuls objets de la libéralité du testateur: la deuxième, que toute disposition, soit universelle, soit particulière, mais considérable, étoit nulle, ou du moins réductible. Ils ont étayé leur première proposition de la conduite du testateur pendant sa vie, d'une suite de dispositions semblables, antérieures, que le défunt avoit recueillies au même titre qu'il les avoit laissées, après lui, à ceux qu'il avoit choisis.

Cette chaîne de dispositions, du même genre, ont-ils dit, remonte au fameux Nicole qui a institué le père Fouquet, les sieurs Couet & du Charmel pour ses légataires universels, & a laissé des mémoires instructifs sur la destination & l'emploi qu'ils devoient faire de son bien pendant leur vie, & les précautions qu'ils devoient prendre à leur mort, pour choisir des successeurs qui rendissent leurs bonnes œuvres perpétuelles. Le testament de Nicole a été exécuté. L'emploi du bien qu'il avoit ordonné, a été suivi par ses légataires. Le père Fouquet & ses colégataires ont choisi pour exécuteur testamentaire & légataire universel l'abbé d'Eaubonne, qui a également reçu les mémoires instructifs sur la destination des biens dont il s'agit. L'abbé d'Eaubonne a recueilli divers legs du même genre: il est mort en 1765, après avoir choisi le sieur Rouillé des Filletières pour son légataire universel.

Les différens legs recueillis par l'abbé d'Eaubonne, avoient grossi le legs universel fait au sieur des Filletières, au point qu'il formoit un objet d'environ 450000 livres. Le sieur des Filletières s'est tellement regardé, par ce legs, comme le dépositaire du bien des pauvres, qu'il a constamment tenu toute sa vie un registre en ordre de recette & de dépenses de ce qui provenoit du legs. On y voit l'emploi qu'il en faisoit en bonnes œuvres, conformes à l'intention des testateurs. Cela posé, comment se persuader que le sieur des Filletières, ayant agi ainsi toute sa vie, n'ait pas choisi à sa mort des personnes qui continuassent d'agir de même? & le choix qu'il a fait de personnes recommandables par leur piété & leur charité, vient compléter la preuve qu'il n'a voulu avoir que des administrateurs du bien des pauvres, dans la personne des légataires.

La deuxième proposition des héritiers a été l'incapacité des pauvres, pour recueillir des legs universels. Ils l'ont établie sur le suffrage de M. le chancelier d'Aguesseau, & sur l'autorité d'une partie des arrêts cités ci-dessus.

Les légataires universels & particuliers, défendus par MM. de Bonnières & Doucet, ont tiré leur défense de la capacité qu'avoit le testateur de disposer. Les biens qu'il a donnés, étoient libres dans sa main. Il a laissé à ses héritiers présomptifs les quatre quints de ses propres, & beaucoup au-delà.

Les légataires qu'il a choisis, sont des personnes capables de recevoir, & non prohibées par la loi; ce sont des personnes d'un mérite rare & d'une piété éminente: ainsi le système d'un fidéicommis tacite en faveur des pauvres, tombe de lui-même par le défaut de preuves; & une allégation de cette espèce ne pourroit être prouvée que par la volonté écrite du testateur, ou par la découverte de quelques promesses faites de rendre à une personne prohibée. Les lois, pour supposer le fidéicommis, exigent des preuves plus claires que le jour, & elles rejettent toutes les présomptions incertaines (1).

A la place des preuves que la loi exige, combien sont foibles celles que les héritiers ont voulu tirer de la chaîne des précédens testateurs qui, légataires universels l'un de l'autre, jusqu'au sieur Rouillé des Filletières, ont librement géré & administré leurs biens pendant leur vie, & choisi à son gré pour légataires ceux qu'ils croyoient dignes de leurs libéralités! Que des légataires universels, par une suite de leur goût & de leurs principes, ayent choisi de préférence, pour objets de leurs libéralités, & pour leur succéder, des personnes d'un sentiment analogue au leur; que les légataires du sieur Rouillé des Filletières en fassent de même, il n'y aura rien d'étonnant; on n'en conclura rien pour le fidéicommis, & ils n'en auront pas moins fait, & pendant leur vie & à leur mort, les actes les plus caractéristiques du véritable propriétaire. Hé! quelle idée enfin de trouver un fidéicommissaire dans un homme qui jouit d'un bien qu'il a recueilli, qu'il a géré & administré, comme il a voulu, qu'il a donné à qui il a jugé à propos, & qui a transmis ce qui lui en est resté à ceux qui lui ont été plus agréables: on n'a certainement pas droit de critiquer une pareille administration, ni d'accuser la conscience d'un testateur qui s'est conduit de cette manière.

Arrêt du jeudi 5 avril 1781, sur les conclusions de M. l'avocat général Séguier, qui met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein & entier effet; condamne les appelans à l'amende & aux dépens.

Provinces belgiques. Dans les Pays-Bas, comme dans l'intérieur de la France coutumière, il n'y a point de loi particulière qui défende ou permette d'instituer les corps de main-morte héritiers ou légataires universels mobiliers; mais, au défaut des coutumes ou des ordonnances des souverains anciens

(1) Voyez FIDÉICOMMIS TACITE.

& modernes, on y reconnoît l'autorité du droit écrit: c'est pour ces provinces une loi subsidiaire.

Toutes les dispositions des placards des anciens souverains des Pays-Bas se réduisent à deux points.

Avons ordonné & statué que nuls religieux profès, ni aucuns monastères pour eux, ne pourront se fonder héritiers en aucune maison mortuaire, ni à titre de succession, avoir ou appréhender aucuns biens.

Nous défendons & interdisons à tous, de quelque état & condition qu'ils soient, d'aliéner ou transporter aucuns héritages . . . . à quelques monastères, églises, collèges, hôpitaux, & autres gens de main-morte, par don, vendition, légat, ou autres titres que ce soit. Ainsi s'expriment les placards de Charles-Quint des 19 octobre 1520, & 20 février 1528.

La défense de léguer des biens-fonds aux gens de main-morte ne peut certainement être tirée à conséquence pour le pur mobilier, puisqu'au contraire l'exception ne sert qu'à confirmer la règle. Si Charles-Quint avoit voulu frapper les gens de main-morte d'une incapacité générale de recevoir par testament, il n'eût pas limité sa prohibition aux immeubles.

Cependant on a mis en question dans les Pays-Bas, si les corps de main-morte pouvoient être institués héritiers; mais on n'a jamais été assez peu conséquent pour s'aider à cet égard de la défense de leur léguer des biens-fonds. On s'est uniquement fondé sur ce que *nuls religieux, ni aucun monastères pour eux, ne peuvent se fonder héritiers en aucune maison mortuaire.* On a inféré delà, que les gens de main-morte ne sont pas capables de successions testamentaires; mais cette conséquence n'est pas exacte: le placard n'a fermé aux monastères que la voie de la succession *ab intestat;* l'unique objet du législateur, comme l'annonce le préambule, a été de leur ôter le droit qu'ils prétendoient avoir de succéder à la place de leurs religieux, droit exorbitant & qui n'étoit point tolérable.

Aussi ce systême n'a-t-il point été accueilli dans les tribunaux belgiques. On a quelquefois agité, dit M. Stockmans, la question de savoir si l'on pouvoit instituer héritiers les gens de main-morte: elle a même fait la matière de quelques transactions; mais aujourd'hui elle est décidée pour l'affirmative, lorsque l'Institution n'embrasse que du mobilier. Ce magistrat rapporte ensuite deux arrêts du conseil souverain de Brabant qui l'ont ainsi jugé; l'un du mois de juin 1651, en faveur des cinq paroisses de Louvain; l'autre du 31 janvier 1652, en faveur des *pauvriers* de la ville de Malines.

Le parlement de Paris a aussi confirmé par arrêt du 17 août 1735, le legs universel fait par François de Saint-Jean, au profit de l'hôpital du petit Saint-Jacques à Douai.

La même question s'est présentée plusieurs fois au parlement de Douai; mais jamais dégagée de circonstances particulières.

Un arrêt rendu par cette cour le 6 août 1763 avoit ordonné aux administrateurs du Vrai-Mont-de-Piété de Lille, légataires universels du sieur Cornil, *de laisser suivre aux héritiers les biens meubles & immeubles provenans de la succession dudit Cornil.* Les administrateurs se sont pourvus en révision pour ce qui concernoit les meubles seulement; là ils ont soutenu: 1°. que les dispositions universelles de meubles en faveur de gens de main-morte, sont valables dans les Pays-Bas: 2°. qu'une transaction & la prescription dont ils s'étoient appuyés inutilement pour les immeubles, devoient au besoin couvrir la prétendue nullité de leur Institution dans les meubles, attendu que les édits concernant les gens de main-morte ne dérogent à l'une & à l'autre, que par rapport aux établissemens & aux acquisitions d'immeubles. L'intérêt public, disoient-ils, peut faire passer au-dessus des règles ordinaires; mais les règles ordinaires doivent toujours prévaloir sur l'intérêt privé. Il est de l'intérêt public de ne laisser multiplier ni les établissemens, ni les possessions immobilières des gens de main-morte, c'est pourquoi on a voulu que la prescription & les transactions ne pussent les légitimer: mais qu'une fondation pieuse possède des effets mobiliers, il n'y a rien en cela qui blesse les mœurs, la discipline, le bon ordre, le droit public, l'économie de la société; il n'y a que les héritiers légaux qui en souffrent: & toute nullité qui n'est relative qu'à un intérêt particulier, peut être effacée par une transaction & par la prescription.

Nous ignorons lequel de ces moyens a fait le plus d'impression sur les juges. La seule chose certaine est que, par arrêt rendu en révision solennelle le 23 novembre 1765, il a été déclaré qu'erreur étoit intervenue dans celui du 6 août 1763, & qu'en conséquence, les héritiers Cornil ont été déboutés de leur réclamation des meubles & effets dont il s'agissoit.

Dans l'espèce d'un autre arrêt du 14 août 1767, Bernard Dancourt & consorts demandoient que le chapitre de saint Géry de Cambrai fût condamné à leur restituer tous les biens meubles & immeubles, compris dans l'Institution d'héritier faite à son profit par le chanoine Fréca, dont ils étoient les successeurs *ab intestat.* Le chapitre de saint Géry se défendoit, comme l'avoient fait les administrateurs du Vrai-Mont-de-Piété de Lille; il se prévaloit de la prescription & d'un arrêt du 17 février 1720, qui avoit débouté les héritiers de leur demande en nullité du testament. L'arrêt cité a distingué l'Institution mobilière de l'Institution immobilière, il a confirmé la première, & annullé la seconde.

Le sieur Houzeau, demeurant à Valenciennes, avoit légué par son testament tout ce qui resteroit de ses meubles, effets & argent monnoyé après l'acquittement de ses dettes, legs particuliers & funérailles, *à tous les pauvres mandians de porte en porte, & reconnus pour tels publiquement en la ville & banlieue de Valenciennes, pour leur être distribué par égales portions, à condition que*

les pauvres aveugles auroient double part. Ce legs universel, qui comprenoit près de 27000 livres, a été attaqué par la dame de Sars de Curgies, sœur & unique héritière du testateur. Une sentence des échevins de Valenciennes du 17 août 1769, en avoit ordonné l'exécution : mais, par arrêt du 30 mai 1770, rendu au rapport de M. de Warenghien de Flory, la sentence a été infirmée, le legs déclaré nul; & sans avoir égard à l'intervention de l'hôpital général de Valenciennes, qui demandoit que ce legs lui fût appliqué, la dame de Curgies a été maintenue & gardée dans la possession & propriété des meubles & effets du sieur Houzeau.

On croiroit au premier abord que cet arrêt a jugé les gens de main-morte incapables de recevoir des legs universels de meubles; mais cette question n'a point été agitée dans la cause; & en effet elle y étoit étrangère, puisque les mendians de Valenciennes n'étoient point appelés comme formant un corps, mais comme des individus particuliers. Aussi le défenseur de la dame de Curgies s'est-il borné à établir que le legs étoit *fantasque dans le motif, insensé dans l'objet, & impraticable dans l'exécution;* c'est à ces trois propositions qu'il a réduit ses moyens.

Il est donc vrai, pour le dire encore une fois, que le parlement de Douai n'a point encore jugé notre question *in terminis;* mais il est probable, d'après les raisons exposées ci-dessus, que si elle s'y présentoit en thèse, elle y seroit décidée en faveur des gens de main-morte.

Nous n'avons entendu parler, dans la discussion que nous venons de faire, que des gens de main-morte légitimement établis. Ceux qui n'ont pas obtenu du prince une autorisation suffisante pour exister dans l'état, sont constamment incapables d'être institués héritiers, & même de recueillir de simples legs. La loi 8, C. *de hæredibus instituendis*, porte à ce sujet : *Collegium, si nullo speciali privilegio subnixum sit, hæreditatem capere non posse, dubium non est.* La loi 20, D. *de rebus dubiis*, n'est pas moins formelle : *Corpori cui non licet coire, si legatur, non valebit.* Ricard rapporte deux arrêts conformes à cette décision; le premier du 8 avril 1647, l'autre du 15 janvier 1658; le recueil de M. Catelan nous en offre un de 1691, qui a jugé la même chose. Le parlement de Flandres en a rendu de semblables les 8 juillet 1732, 22 juin & 1 juillet 1735, 2 mars 1737, &c. & cette jurisprudence a été expressément confirmée par deux déclarations des 9 juin 1736 & 1 juin 1739, rendues respectivement pour les Pays-Bas & le ressort du parlement de Metz, & par l'édit du mois d'août 1749, porté pour tout le royaume. L'article 9 de cette dernière loi déclare nuls tous les établissemens de main-morte qui seront faits à l'avenir sans lettres-patentes duement enregistrées, & veut *que tous les actes & dispositions qui pourroient avoir été faits en leur faveur directement ou indirectement*, soient pareillement annullés.

Furgole prétend que les Institutions ou autres dispositions testamentaires faites pour servir à la fondation d'un corps de main-morte non encore établi, ne sont pas nulles, parce qu'elles renferment la condition tacite, *si cet établissement est autorisé.* « Voilà pourquoi, dit-il, l'effet de la libéralité » étant conféré dans un temps où le collège sera » capable, il n'y a point de doute qu'elle ne soit » bonne, l. 62, D. *de hæredibus instituendis*, & » c'est ce qui fait la différence entre la disposition » pure, comme étant nulle dans son principe, avec » celle qui est conditionnelle ». C'est aussi ce qu'ont jugé les parlemens de Paris, de Toulouse & de Metz; le premier, par arrêt des 25 avril 1625, 11 mai 1654, & 10 janvier 1665, rapportés au journal des audiences & dans Ricard; le second, par un arrêt du 17 mars 1654, cité plus haut; le troisième, par un arrêt du 14 janvier 1717, inséré dans le recueil d'Augeard.

On ne peut disconvenir que cette jurisprudence ne soit calquée sur les vrais principes du droit; mais il faut avouer qu'elle tend à multiplier excessivement les corps de main-morte, & qu'ainsi elle est contraire au bien public. C'est par cette considération qu'un arrêt du parlement de Flandres, du 8 juillet 1732, rendu au rapport de M. de Calonne, a déclaré « le legs du prix des meubles, acquêts » & conquêts du testateur (le sieur de Berlaimont), » pour l'érection & fondation d'un collège, faite » par son testament, nul & de nul effet, illicite & » contraire aux placards, édits & ordonnances; en » conséquence, a adjugé lesdits biens meubles, » acquêts & conquêts aux héritiers dudit testateur ».

La décision de cet arrêt a été érigée en loi par les déclarations de 1738 & 1739, & par l'édit de 1749, dont l'article 2 porte : « Défendons de faire » à l'avenir aucune disposition par acte de dernière » volonté, pour fonder un nouvel établissement de » la qualité de ceux qui sont mentionnés dans l'article précédent, ou au profit de personnes qui » seroient chargées de former ledit établissement; » le tout à peine de nullité : ce qui sera observé » quand même la disposition seroit faite à la charge » d'obtenir nos lettres-patentes ».

Les articles 10, 11 & 12 du même édit admettent à réclamer les biens donnés ou aliénés pour ces sortes d'établissemens : 1°. les enfans & héritiers de ceux qui ont fait de pareils actes : 2°. les seigneurs dont les biens sont tenus : 3°. & à leur défaut, MM. les procureurs généraux au nom du roi.

Il y a sur cette matière une disposition bien remarquable dans un arrêt du 11 mai 1776, rendu au parlement de Flandres : Bourdon & consorts s'étoient pourvus à cette cour pour faire annuller l'Institution universelle faite par le testament du sieur Crul, pour la fondation du petit séminaire de Cambrai. Dans le cours de l'instruction, effrayés assez mal-à-propos par les moyens que leur opposoient M. l'archevêque de Cambrai & ses vicaires généraux, exécuteurs du testament & de la fondation, ils avoient déclaré se désister de leur demande; mais

malgré ce désistement, l'arrêt cité « faisant droit » sur les conclusions du procureur général du roi, » déclare la fondation du petit séminaire à Cambrai, » ainsi que l'Institution d'héritier universel mobilière & immobilière, ordonnees par les testament & codicille, nulles & de nul effet; adjuge, » suivant ce, aux demandeurs, tous les biens » meubles & immeubles qui ont composé cette fondation, &c. »

M. l'archevêque de Cambrai & ses vicaires généraux se sont fait un moyen dans une requête en cassation au conseil, & dans une instance sur révision au parlement de Flandres, de ce que les conclusions de M. le procureur général ne leur avoient pas été communiquées avant l'arrêt. Nous ne plaidons pas, disoient-ils, contre ce magistrat; nous nous reposions tranquillement sur le désistement de Bourdon & consorts. Nous avons toujours ignoré les conclusions du ministère public; on ne devoit donc pas y faire droit sans au moins nous les avoir communiquées; la défense est de droit naturel; on ne doit condamner personne sans l'avoir entendu. Ces raisons n'ont touché ni le conseil, ni le parlement assemblé. La requête en cassation a été rejetée le 2 août 1776, & l'arrêt de révision du 13 mars 1779 a confirmé celui dont se plaignoient les exécuteurs testamentaires.

Il nous reste à observer, avant de passer à un autre objet, que quoiqu'il ne soit pas permis de faire des Institutions ni des legs aux collèges ou établissemens non approuvés, on peut néanmoins en faire à chacun de ceux qui les composent. Cette exception est écrite dans la loi 20, D. *de rebus dubiis*, rapportée ci-dessus: *Nisi singulis legatur; hi enim non quasi collegium, sed quasi certi homines admittentur ad legatum.*

Quant à la question de savoir si les religieux mendians doivent, par rapport à la capacité ou incapacité de recevoir par testament, être mis sur la même ligne que les autres gens de main-morte, voyez l'article Légataire.

18°. On peut encore mettre au nombre des titres d'incapacité absolue, l'incertitude des personnes qui sont l'objet d'une Institution, ou de toute autre disposition testamentaire.

Le §. 25, inst. *de legatis*, nous apprend que dans l'ancien droit il n'étoit pas permis de disposer en faveur des personnes incertaines, quoiqu'elles puissent être connues par quelque évènement; comme si un testateur eût dit: *J'institue mon héritier celui qui sera nommé consul l'année prochaine*; & cela avoit lieu même par rapport aux testamens des soldats. Cependant on pouvoit disposer en faveur des personnes incertaines prises dans un nombre certain, comme si l'on avoit dit: *Celui de mes parens du côté maternel qui donnera sa fille en mariage à mon fils, je l'institue mon héritier pour un quart.*

Justinien annonce dans le §. 27 du même titre, qu'il a porté une loi par laquelle il a changé cette jurisprudence, tant pour les Institutions d'héritier que pour les legs & fidéicommis, *non solùm in hæreditatibus, sed etiam in legatis & fideicommissis.* Cette loi ne se trouve point dans le code; mais les interprètes, & entr'autres Vinnius, croyent qu'elle vouloit que l'incertitude de la personne de l'héritier ou du légataire n'empêchât pas la validité de la disposition, lorsque cette incertitude pouvoit être levée par quelque évènement présent ou futur, comme dans les deux exemples que nous venons de proposer. Delà vient que par arrêt du 25 avril 1625, cité plus haut, le parlement de Paris a confirmé un legs fait aux Ursulines qui pourroient s'établir dans vingt ans à Troyes.

Lorsque l'incertitude ne peut être levée par quelque désignation qui indique la personne d'une manière certaine, ni par quelque évènement qui opere le même effet, la disposition est nulle. Ce que nous avons dit là-dessus dans la section 4, nous dispense d'entrer ici dans de plus grands détails.

Nous observerons seulement que l'incertitude n'annulle pas les dispositions faites au profit des captifs ou des pauvres, sans autre désignation, parce que les lois ont pris le soin de faire l'application des libéralités que le testateur leur laissent d'une manière vague & incertaine.

La loi 49, C. *de episcopis & clericis*, en contient une décision expresse pour les captifs: *Cùm desiderat quis totam suam substantiam pro redemptione captivorum relinquere, eos ipsos captivos scripserit hæredes, ne videatur quasi incertis personis hæredibus institutis judicium suum oppugnandum reliquisse, sancimus ejusmodi & talem Institutionem pietatis causâ valere, & non esse respuendam.*

La loi 24 du même titre décide la même chose par rapport aux pauvres: *Id quod pauperibus testamento vel codicillis relinquitur, non ut incertis personis relictum evanescat, sed omnibus modis ratum firmumque consistat.*

L'arrêt du 30 mai 1770 rapporté ci-dessus n'est point contraire à cette décision. Il est vrai qu'il annulle un legs universel fait *aux pauvres mendians de porte en porte*; mais c'est précisément cette qualité de *mendians* qui en a été le motif. Le parlement de Flandres a regardé la disposition du sieur Houzeau comme une infraction aux ordonnances de police qui défendent la mendicité, ou au moins comme une récompense de contraventions journalières que souffrent ces réglemens; & c'est par cette considération qu'il l'a déclarée nulle.

Nous établirons ci-apres, section 6, les règles qu'il faut suivre pour faire une application exacte des Institutions & des legs laissés aux pauvres & aux captifs, sans autre désignation.

19°. L'héritier qui a écrit lui-même la disposition faite en sa faveur est incapable d'en profiter. Cette proposition est développée à l'article Légataire.

§. II.

§. II. *Des personnes dont l'incapacité n'est que respective.*

Ces personnes sont 1°. les tuteurs, curateurs, gardiens, baillistres & autres administrateurs à l'égard de ceux dont ils gèrent les affaires.

2°. Les médecins, chirurgiens, apothicaires à l'égard des malades qu'ils traitent.

3°. Les novices à l'égard des monastères dans lesquels ils font leur année d'épreuve.

4°. Les confesseurs par rapport à leurs pénitens ou pénitentes.

5°. Les mariés & les concubinaires entr'eux.

6°. Les bâtards & les enfans nés de mariages contractés *in extremis*, relativement à leurs pères, mères & autres ascendans, &c. &c.

Nous n'entrons point ici dans le développement de chacune de ces incapacités, ni des exceptions qu'elles peuvent admettre; on trouvera tout cela traité aux articles APOTHICAIRE, AVANTAGES, BATARD, CONFESSEUR, &c.

§. III. *Quel temps faut-il considérer pour savoir si l'héritier institué est capable ou incapable?*

Pour connoître quels sont les temps auxquels l'institué doit être capable de recevoir, il faut distinguer, suivant les principes des lois romaines, les héritiers *étrangers* d'avec les héritiers *siens*.

Le droit romain exige que les héritiers *étrangers*, c'est-à dire tous ceux qui ne sont pas sous la puissance du testateur, soient capables en trois temps, savoir, lors du testament, lors du décès du testateur, & lors de l'adition d'hérédité. Ces trois époques sont les seules qu'il faut considérer; les temps intermédiaires sont indifférens. Tout cela est nettement décidé par la loi 49, §. 1. D. *de hæredibus instituendis*, dont voici les termes: *In extraneis hæredibus illud observatur ut si cùm eis testamenti factio, sive ipsi hæredes instituantur, sive hi qui in potestate eorum sunt; & id duobus temporibus inspicitur, testamenti facti, ut constiterit Institutio, & mortis testatoris, ut effectum habeat. Hoc ampliùs & cùm adibit hæreditatem esse debet cum eo testamenti factio.... nam jus hæredis eo vel maximè tempore inspiciendum est, quo acquirit hæreditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum & mortem testatoris..... mutatio juris non nocet hæredi, quia, ut dixi, tria tempora inspicimus.*

On sent à la seule lecture de ce texte les raisons sur lesquelles en sont fondées les dispositions.

D'abord on exige que l'institué soit capable au temps de l'Institution, parce que la règle de Caton, qui est particulière aux testamens, veut qu'une disposition nulle dans son principe, ne puisse pas devenir valable par la suite. *Catoniana regula sic definit: Quòd si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret id legatum, quandòcumque decesserit, non valere.* Ce sont les termes de la loi 1, D. *de regulâ Catonianâ.* Cette règle ne parle à la vérité que des legs; mais il faut remarquer qu'elle a été faite dans un temps où le droit ancien étoit en pleine vigueur, & qu'alors le mot *legatum* désignoit aussi bien une Institution d'héritier qu'un simple legs, comme nous l'apprend la loi 120, D. *de verborum significatione.* On opposeroit inutilement la loi 3, D. *de regulâ Catonianâ*, quoiqu'elle dise généralement, *regula Catoniana non pertinet ad hæreditates;* il faut, suivant tous les interprètes, en restreindre la disposition aux Institutions conditionnelles; & cela est si vrai, que la loi suivante ajoute par forme d'exception à la règle dont il s'agit: *Catonis regulam ad conditionales Institutiones non pertinere*, ce que nous développerons ci-après.

En second lieu, il est essentiel que l'héritier institué soit capable au temps de la mort du testateur, parce que c'est alors que la succession est ouverte, & que par conséquent il faut que la personne appelée à la recueillir y soit habile.

Troisièmement, la capacité de l'héritier est encore nécessaire au temps de l'adition, parce que c'est cet acte qui le rend vraiment maître de l'hérédité.

Enfin on décide que les temps intermédiaires à ces trois époques sont indifférens; en sorte que l'incapacité survenue à l'héritier institué après la confection du testament, ne rend point cet acte nul, lorsqu'elle se trouve effacée lors du décès du testateur. Ceci a lieu même dans le cas où l'incapacité intermédiaire de l'institué provient du fait de l'instituant. La loi 50, D. *de hæredibus instituendis*, le prouve bien clairement: *Servum meum hæredem institutum cum libertate si vivus vendidero ei cum quo testamenti factio non est, posteàque eum redemero, ex testamento mihi hæres esse poterit. Nec medium tempus quo apud eum fuit, vitiavit Institutionem.*

La nécessité d'être habile à succéder dans les trois temps dont on vient de parler, admet quelques exceptions.

1°. On a vu plus haut que ceux qui étoient prisonniers de guerre chez les ennemis pouvoient être institués durant leur captivité, & qu'il leur suffisoit d'être de retour lors de la mort du testateur, pour profiter de l'Institution; on ne considéroit donc pas à leur égard le temps de la confection du testament, ou plutôt on feignoit, conformément à la loi Cornelia, qu'ils n'avoient jamais été captifs, & que par conséquent ils s'étoient trouvés capables au moment où l'on avoit disposé en leur faveur.

2°. Il suffit à ceux qui sont institués par des soldats, d'être capables au temps du décès de ceux-ci: *Et generaliter in omnibus id poterit dici, quos miles scribit hæredes, ut Institutio incipiat vires habere, si mortis tempore talis inveniatur, ut à milite institui poterit*, dit la loi 13, §. 2, D. *de testamento militis.*

3°. Nous disions, il n'y a qu'un instant, que la règle de Caton n'a pas lieu dans les Institutions condi-

ionnelles : comme c'eſt uniquement ſur cette règle qu'eſt fondée la néceſſité de l'habilité au temps de la confection du teſtament, & que d'ailleurs l'héritier inſtitué conditionnellement n'a aucun droit à l'hérédité avant que la condition ne ſoit arrivée, on exige ſeulement qu'il ſoit capable dans deux temps ; ſavoir, lorſque cette condition arrive ou s'accomplit, & lorſqu'il accepte l'hérédité. Que ſa capacité ne ſoit pas requiſe au temps du teſtament, c'eſt, comme on vient de le voir, ce qui réſulte de la règle même de Caton ; & qu'elle ne ſoit pas néceſſaire au temps de la mort du teſtateur, c'eſt ce qu'établit formellement la loi 59, §. 4, D. *de hæredibus inſtituendis*, dont voici les termes : *Si hæres inſtitutus ſcribendi teſtamenti tempore civis Romanus fuit, deindè ei aquâ & igni interdictum eſt, hæres fit, ſi intrà illud tempus quo teſtator deceſſit, redierit, aut, ſi ſub conditione hæres inſtitutus eſt, quo tempore conditio exiſtit.* C'eſt ſur ce fondement que la loi 62 du même titre décide qu'on peut inſtituer une perſonne incapable pour recueillir l'hérédité dans un temps auquel elle ſera capable : *In tempus capiendæ hæreditatis inſtitui hæredem poſſe benevolentiæ eſt : veluti, Lucius Titius cùm capere poterit, hæres eſto.* Nous avons indiqué ci-deſſus, §. 1, n. 17, une exception à cette règle, par rapport aux gens de mainmorte.

Nous venons de dire que l'héritier inſtitué ſous condition doit auſſi être capable au temps où il accepte l'hérédité : c'eſt en effet ce que décide le §. 4, I. *de hæredum qualitate & differentiâ : Hoc amplius & cùm adit hæreditatem eſſe debet cùm eo teſtamenti factio ſive pure, ſive ſub conditione hæres inſtitutus ſit.*

Tous les textes que nous venons de citer ne parlent que des héritiers *étrangers.* Quant aux héritiers *ſiens*, on convient généralement qu'ils doivent être capables au temps de la mort du teſtateur, mais qu'il n'eſt pas néceſſaire pour eux de l'être au temps où ils acceptent l'hérédité. La raiſon de ce dernier point eſt que les enfans *ſiens* deviennent en quelque ſorte héritiers de plein droit par la mort de leur père : c'eſt plutôt une continuation de propriété qu'une acquiſition nouvelle, ſuivant l'expreſſion de la loi 11, D. *de liberis poſthumis* ; auſſi étoient-ils dans l'ancien droit héritiers néceſſaires, comme on l'a vu au mot Héritier.

Mais c'eſt une queſtion ſi les héritiers *ſiens* doivent être capables au temps du teſtament. Furgole ſoutient la négative : ſuivant cet auteur, il ſuffit qu'ils aient la capacité requiſe au moment du décès du teſtateur, ce qu'il fonde ſur la loi 4, §. 10, D. *de bonorum poſſeſſione contrà tabulas*, conçue en ces termes : *Liberi qui inſtitui hæredes jure non poſſunt, nec contrà tabulas bonorum poſſeſſionem petere poſſunt. Hæc autem verba*, inſtitui non poſſunt, *ad mortis tempus referuntur.*

Furgole n'a sûrement pas fait attention que ce texte ne parle point du tout des héritiers *ſiens*, mais des enfans émancipés, les ſeuls qui dans le droit du digeſte avoient beſoin de la poſſeſſion des biens *contrà tabulas*, lorſque leur père ne les avoit pas inſtitués. Cette loi prouveroit donc trop & conſéquemment rien, s'il pouvoit en réſulter le ſens que lui attribue Furgole. Veut-on ſe convaincre qu'elle ne diſpenſe pas les enfans inſtitués par leur père, de la néceſſité d'être habiles à lui ſuccéder lors du teſtament ? Il ne faut pour cela qu'en bien pénétrer l'eſprit & l'objet. Elle commence par mettre en principe, que les enfans capables d'être inſtitués ſont les ſeuls capables de former une demande en poſſeſſion des biens *contrà tabulas*, ou, ce qui eſt la même choſe, de réclamer dans la ſucceſſion paternelle la part qu'ils y auroient eue *ab inteſtat.* Mais quoi ! pour être héritier *ab inteſtat*, il ſuffit de s'en trouver capable lors du décès de celui à qui il eſt queſtion de ſuccéder ; au lieu que pour être héritier teſtamentaire, il faut encore, lorſqu'on eſt *étranger*, c'eſt-à-dire lorſqu'on n'étoit pas ſous la puiſſance du défunt au moment de ſa mort, être capable au temps du teſtament & de l'adition d'hérédité. Il réſultera donc du principe établi par la loi dont il s'agit, que le fils émancipé ne pourra prendre ſa part *ab inteſtat* dans la ſucceſſion de ſon père, à moins qu'il n'en ait été capable au temps du teſtament qui l'a paſſé ſous ſilence, & qu'il ne le ſoit encore en acceptant l'hérédité. On ſent d'abord que cette conſéquence eſt abſurde ; auſſi la loi prend-elle ſoin d'empêcher elle-même qu'on ne la déduiſe de ſon principe ; c'eſt ce qu'elle fait, en ajoutant : *Hæc autem verba*, inſtitui non poſſunt, *ad mortis tempus referuntur*, c'eſt-à-dire que pour former une demande en poſſeſſion des biens *contrà tabulas*, ou en d'autres termes, pour ſuccéder *ab inteſtat*, il ſuffit d'avoir la capacité requiſe au temps de la mort du défunt. Il n'y a là rien, comme on le voit, d'où l'on puiſſe conclure que les héritiers *ſiens* ſoient diſpenſés d'être capables lors de la confection du teſtament.

Ce qui prouve d'ailleurs invinciblement le contraire, c'eſt la généralité de la maxime établie par la loi 210, D. *de regulis juris : Quæ ab initio inutilis fuit Inſtitutio, ex poſt facto convaleſcere non poteſt.* Les enfans ſiens ne ſont exceptés de cette règle par aucune loi ; on doit donc les regarder comme compris dans ſa diſpoſition.

Furgole trouve abſurde qu'un enfant puiſſe ſuccéder *ab inteſtat*, lorſqu'il n'en eſt point incapable lors du décès de l'aſcendant, ſans qu'il faille conſidérer un autre temps, & qu'il ne puiſſe pas ſuccéder en vertu d'un teſtament, ſous prétexte de l'incapacité dont il étoit frappé, lorſque la diſpoſition a été faite.

Il y a cependant une raiſon de différence très-ſimple & très-naturelle : lorſqu'on ſuccède *ab inteſtat*, c'eſt à la loi ſeule qu'on doit la ſucceſſion ; & comme la loi n'agit qu'au moment de la mort de celui à qui l'on ſuccède, il eſt clair qu'il ſuffit

d'avoir en cet instant toutes les qualités requises pour recevoir l'impression de son bienfait. Mais lorsque nous succédons en vertu d'un testament, c'est de cet acte seul que nous tirons tout notre droit; conséquemment, si nous sommes incapables de recevoir une libéralité testamentaire lors de la confection de ce même acte, il est impossible que nous puissions ressentir l'effet de ses dispositions.

D'ailleurs l'objection de Furgole prouve encore trop, puisqu'il en résulteroit que des parens collatéraux habiles à succéder *ab intestat*, pourroient recueillir une Institution faite en leur faveur, quoiqu'ils eussent été incapables dans le temps où le testament a été passé, ce qui est diamétralement opposé aux propres principes de Furgole.

Tenons donc pour constant que le droit romain exige, pour donner effet aux Institutions faites au profit d'héritiers *siens*, qu'ils soient habiles à les recueillir, non-seulement lors du décès du testateur, mais encore au temps de la confection des testamens; & comme il n'y a point de raison pour que cette jurisprudence n'ait plus lieu dans nos mœurs, il faut dire avec Ferrière sur le §. 4, I. *de hæredum qualitate differentiâ*, qu'il n'y a sur ce point aucune différence entre le droit romain & le droit françois; en sorte que les enfans qui veulent succéder à leur père en vertu de son testament, doivent nécessairement réunir la double capacité dont on vient de parler.

Si nos usages n'ont point dérogé aux lois romaines par rapport aux héritiers *siens*, il n'en est pas de même relativement aux héritiers *étrangers*. On tient constamment que ceux-ci ne doivent plus être capables au temps où ils acceptent l'hérédité. La raison qu'on donne de ce changement de jurisprudence, paroît sans réplique. Il est de maxime dans toute la France que *le mort saisit le vif*: comme cette règle a aussi bien lieu dans les successions déférées par testament, que dans celles qui sont fondées sur la loi seule, l'héritier *étranger* institué purement, est parmi nous saisi de plein droit de l'hérédité, au moment du décès du testateur, comme l'étoit l'héritier *sien* dans le droit romain; & cela est si vrai, qu'il la transmet de même que celui-ci, quoiqu'il décède sans l'avoir acceptée. « On ne doit » donc, *c'est Furgole qui parle*, considérer dans » les pays de droit écrit, que deux temps pour les » Institutions pures; savoir, celui du testament & » celui de la mort du testateur, & non celui de » l'acceptation de l'hérédité, parce que la nécessité » de l'acceptation de l'hérédité pour l'acquérir & » la transmettre, étant abrogée par la maxime, *le* » *mort saisit le vif*, la capacité, lors de cette » troisième époque, se trouve abrogée par voie de » conséquence, comme l'a fort bien remarqué Duval dans ses Institutions du droit françois, liv. 2, » chap. 15 ».

Nous disons que la capacité est encore requise dans nos mœurs pour le temps du testament. Mais l'article 49 de l'ordonnance de 1735 n'est-il point contraire à cette doctrine? Cet article porte, comme on l'a vu plus haut, qu'on ne peut instituer héritiers ceux qui ne sont ni nés ni conçus lors de la mort du testateur; il résulte clairement delà, que l'Institution d'une personne à naître qui n'est pas conçue, ni par conséquent habile à succéder dans le temps du testament, ne laisse pas d'être valable si cette personne est née ou conçue lorsque le testateur vient à mourir. D'après cela, ne peut-on pas dire que l'ordonnance déroge au droit romain au sujet de la capacité requise lors du testament? Non, répond Furgole; « elle ne fait que décider une » grande difficulté diversement traitée & décidée » par les interprètes, si les personnes à naître pou» voient être instituées, & elle confirme l'opinion » de ceux qui tenoient la négative, à moins que » l'héritier ne soit né ou conçu lors de la mort du » testateur; en quoi le législateur a pris un milieu » entre les deux opinions, sur ce fondement que » l'Institution d'une personne non encore née ni » conçue, renferme cette condition tacite, *si elle* » *vient à naître*, auquel cas, même selon le » droit romain, la capacité au temps du testament » n'est pas considérée, comme nous l'avons prouvé. » Le cas de l'article 49 est donc particulier, & il » ne doit pas être tiré à conséquence pour les au» tres cas où la capacité est ou n'est pas requise, » selon les lois, lors du testament ».

Cet auteur n'est pas le seul qui ait soutenu, relativement à nos mœurs, la nécessité d'être habile au temps de la confection d'un testament, pour pouvoir succéder en vertu de cet acte. Voët en son commentaire sur le digeste, dit également que, *si minor instituerit curatorem, præceptorem, magistrum sub quo tyrocinium facit, & moriatur postquàm jam major factus vel aliter curatoriæ potestati subductus est, aut tyrocinii tempus adimplevit, inutilis Institutio est, quæ facti testamenti tempore institutus capere nihil potuit ex testamento minoris, nec tractu temporis convalescere debuit quod ab initio vitiosum erat.* Wesel sur les ordonnances d'Utrecht, enseigne précisément la même chose, & Rodemburg *de jure conjugum*, titre 2, partie 2, chapitre 4, rapporte un jugement qui a confirmé cette doctrine. Voici comme il s'explique (nous nous servons de la traduction de Boullenois): « Par un édit de Charles-Quint, toute » disposition testamentaire faite par des mineurs de » leurs biens immeubles au profit de leurs curateurs, » est nulle. Un jeune homme de la province d'U» trecht, âgé de dix-huit ans passés, mais qui n'en » avoit pas vingt, institue son curateur son héri» tier, & meurt trois ans après. Il fut question de » la capacité de l'héritier; & d'abord j'observerai » qu'encore que le mâle parmi nous, âgé de dix» huit ans commencés, soit maître de ses droits, » cependant comme il lui est défendu d'aliéner ses » immeubles avant vingt ans, sans le consentement » de son curateur, on ne fit pas grand doute que » ce testateur étoit assujetti au moment de son tes-

» tament à l'édit de Charles-Quint. Mais on fit plus » de doute, si ayant depuis acquis l'âge de vingt » ans accomplis, il étoit encore assujetti à l'édit de » Charles-Quint, & l'on se détermina à dire qu'il » n'y étoit plus assujetti; car cet édit ne peut être » appliqué qu'à ceux qui sont encore actuellement » sous l'autorité d'un curateur. On ne peut pas dire » en effet qu'un homme a laissé à son curateur, quand » il n'a plus de curateur, la curatelle étant finie, » & la raison qui a occasionné l'édit, cesse.... Le » point de la difficulté se réduisit donc à savoir s'il » suffisoit à l'héritier d'être capable au temps de la » mort du testateur, ou s'il falloit encore qu'il le » fût au temps que s'étoit fait le testament; & il a » paru plus convenable à notre conseil provincial » (d'Utrecht), de dire qu'il falloit qu'il le fût dans » l'un & l'autre temps; en sorte qu'il a confirmé d'une » seule voix le jugement du juge d'Utrecht, qui, » sans avoir égard au testament, a admis l'héritier » *ab intestat*, à recueillir les biens immeubles, » n'ayant pas été trouvé raisonnable que ce qui » étoit nul dans son principe, pût, par le seul laps » du temps, avoir force & autorité ».

On a vu plus haut, que le droit romain n'exige la capacité pour les Institutions conditionnelles, que dans le temps de l'évènement de la condition & dans celui de l'adition d'hérédité. Comme la capacité dans ce dernier temps n'est plus nécessaire aujourd'hui pour les Institutions pures, elle ne doit pas l'être non plus pour les Institutions conditionnelles. Il suffit donc, pour profiter d'une disposition de cette espèce, d'être habile au temps de l'accomplissement de la condition.

Furgole fait là-dessus une observation qu'il faut ici transcrire : « On doit excepter du cas que nous » venons de décider au sujet de la capacité pour » recueillir les Institutions conditionnelles, ceux » qui ne sont ni nés ni conçus lors de la mort du » testateur, parce que l'ordonnance de 1735, ar- » ticle 49, veut que la disposition ait lieu dans tous » les cas pour les Institutions testamentaires; elle » veut donc qu'elle ait lieu à l'égard des Institu- » tions quoique conditionnelles. Mais nous ne croyons » pas que quand l'héritier est né lors de la mort du » testateur, l'Institution conditionnelle doive avoir » son effet, quoique l'héritier soit incapable au » temps de la mort du testateur, pourvu qu'il soit » capable lorsque la condition arrive, parce que » l'ordonnance ne dit point que l'Institution sera » nulle hors du cas du défaut de naissance ou de » conception de l'héritier ou des héritiers institués, » & qu'il ne faut pas étendre cette ordonnance hors » de son cas, à l'égard duquel elle s'est conformée » à l'esprit du droit romain; car suivant la loi 14, » D. *de jure codicillorum*, *esse debet cui datur*, » au lieu qu'il n'en est pas de même des autres cas; » ainsi on ne pourroit point l'y étendre, sans suppo- » ser qu'elle déroge au droit romain, ce qui ne peut » s'induire que d'une disposition expresse & litté- » rale, qu'on ne trouve pas dans l'article 49 déjà » cité

Section sixième.

Règles pour connoître quels sont les héritiers que le testateur a entendu instituer, lorsqu'il ne s'est pas expliqué assez précisément.

1°. Un testateur qui a un frère chargé de plusieurs enfans, s'exprime ainsi : « J'institue héritiers les en- » fans de mon frère »; on demande s'il est censé appeler ceux qui naîtront & ne seront conçus qu'après sa mort, concurremment avec ceux qui sont nés ou conçus de son vivant?

Les interprètes sont fort partagés sur cette espèce. L'avis du plus grand nombre est que les enfans conçus après le décès du testateur sont institués comme les autres; & cette opinion, qu'ils fondent sur une simple présomption de volonté, a été adoptée par un arrêt du conseil souverain de Brabant, du 26 février 1650, inséré dans le recueil de M. Stockmans. Nous devons sans difficulté juger autrement depuis que l'ordonnance de 1735 a statué, article 49, que l'Institution d'héritier ne peut valoir en aucun cas, si ceux au profit de qui elle a été faite ne sont ni nés ni conçus lors de la mort du testateur : il est sensible en effet, que si la volonté expresse d'un homme ne suffit pas pour que des personnes conçues & nées après son décès, puissent lui succéder, à plus forte raison sa volonté tacite ou présumée doit-elle être impuissante pour leur attribuer le droit de succéder.

2°. Si un testateur étant en célibat ou marié en premières noces, institue sa femme, sans la désigner par son nom propre, ni par quelque autre marque certaine, & qu'à sa mort il se trouve avoir été marié deux ou trois fois, sa dernière femme qui lui survivra pourra-t-elle réclamer l'effet de cette Institution? L'affirmative ne souffre aucun doute dans le cas d'un testament fait par un homme encore célibataire en faveur de sa femme future. Mais il y a plus de difficulté, par rapport à la disposition faite par un testateur marié en premières noces. Menochius & Fachini prétendent que la dernière femme est censée instituée; Mantica, Brunneman, Peckius, Someren & Voët soutiennent au contraire que l'Institution est bornée à la première femme, & que par conséquent elle est devenue caduque par le prédécès de celle-ci.

On fonde la première opinion sur la loi 4, D. *de liberis & posthumis*, suivant laquelle, lorsqu'un père institue l'enfant qui naîtra de lui après sa mort, sa disposition ne comprend pas seulement l'enfant qu'il espère de sa femme actuellement enceinte, mais encore celui qu'il pourra avoir d'un second mariage.

On s'appuie encore sur la loi 19, D. *de rebus dubiis*, portant qu'un legs fait par un testateur à ses parens collatéraux, doit aussi profiter à ceux qui sont

entrés dans sa famille, par une adrogation postérieure au testament.

On allègue en faveur de l'opinion contraire, la loi 47, §. 1, D. *de legatis*, 3°. conçue en ces termes : *Quæ prioris uxoris causâ parata sunt, ita posteriori debentur, si ei assignata sunt : quia non est ita de posteriore uxore cogitatum, cum compararentur.*

On argumente aussi de la loi 89, §. 1, D. *de verborum significatione*, portant que, *hoc sermone dùm nupta erit, primæ nuptiæ significantur.* Voët justifie ainsi l'application de ce texte : *Ratio differentiæ non apparet cur de nuptiis dicta magis ad primas tantum pertinerent, quàm de uxore disposita ad primam aut saltem præsentem restringerentur uxorem.*

Une raison beaucoup plus convaincante que ces deux textes, est qu'on ne doit pas présumer un mari assez peu attaché à son épouse, & à la foi qu'il lui a jurée, pour penser de son vivant à une seconde femme, & disposer en sa faveur. Une telle présomption est trop contraire aux bonnes mœurs & à la décence publique, pour que les tribunaux puissent confirmer une disposition dont elle seroit le seul fondement. D'ailleurs il arrive assez souvent qu'une première femme s'attire les libéralités de son mari par sa douceur, sa complaisance & la régularité de sa conduite, tandis qu'une seconde s'en rend indigne pas un caractère dur, impérieux & fantasque : *unde fieret*, dit Voët, *ut alieni benemeriti præmium caperet, quæ nihil ipsa promerita est.* On peut appuyer cette résolution d'un arrêt du premier février *1709*, rapporté par Brillon, qui a jugé qu'un legs fait par la dame de Béthune d'Orval à sa cuisinière, pourvu qu'elle fût à son service jusqu'à son décès, n'étoit point dû à la cuisinière qui se trouvoit au temps de la mort de la testatrice, celle du temps du testament étant prédécédée.

Les textes qu'on oppose ne sont pas d'un grand poids. Voici comme y répond l'auteur que nous venons de citer : *De cognatis etiam futuris sine probo & amoris violatione cogitare atque in eorum favorem disponere licet ei qui jam quosdam cognatos habet, & de posthumis quibuscumque sollicitudinem ac curam testamento significare, non pium modò, sed & necessarium est, ne alioquin ob posthumi vel quasi posthumi cujuscumque præteritionem supremum parentis elogium infirmetur : cum ex adverso, secundum antè dicta, non satis honesta atque verecunda; imò ominosa nimis cogitatio sit de uxore secundâ ex affectione in testamento honorandâ, dum prior vitæ socia cum consortii individui voto adhuc superstes est.*

3°. Lorsqu'un testateur a institué ceux qui devoient lui succéder *ab intestat*, est-il présumé avoir voulu disposer en faveur de ceux qui sont appelés par les différentes lois des lieux où ses biens sont situés, ou seulement au profit de ceux à qui la loi de son domicile défère l'hérédité ? Hertius, Asande, Grassus, Menochius & Voët soutiennent ce dernier parti. Il est vrai, disent-ils, que toutes les lois ou coutumes qui régissent une succession *ab intestat*, produisent chacune des effets différens, par rapport aux biens qui y sont respectivement soumis ; mais ce n'est pas une raison pour que la loi domiciliaire ne prévale pas dans notre espèce ; les institués ne succèdent point par la force de la loi, mais en conséquence de la disposition du testateur ; ce n'est donc pas une question de droit, mais de volonté que nous avons à résoudre : or, est-il probable que le testateur en appelant ses héritiers *ab intestat*, ait pensé aux différentes lois, sous l'empire desquelles ses biens étoient dispersés ? Il ne les connoissoit pas, ou du moins il lui étoit permis de les ignorer, & cette ignorance doit toujours se présumer. Comment donc croire qu'il ait voulu régler sa succession sur des lois dont il n'avoit pas d'idées ? N'est-il pas plus naturel de dire qu'il s'est uniquement référé à celles de son domicile, c'est-à-dire, à celles qu'il connoissoit, & que leurs dispositions lui ont paru tellement analogues à sa volonté, qu'il n'a pas cru devoir appeler d'autres héritiers que ceux qu'elles avoient nommés.

Boullenois sur Rodemburg, Someren, & quelques autres auteurs, soutiennent au contraire qu'il faut suivre les lois des différens lieux de la situation des biens, parce qu'il y a dans nos mœurs autant de successions ou de patrimoines que de fonds soumis à différentes coutumes, & que le testateur est présumé avoir envisagé chacune de ces lois, n'avoir voulu que ce qu'elles vouloient, & s'y être entièrement référé. Asande rapporte un arrêt du conseil souverain d'Utrecht, qui a confirmé ce dernier avis, dans une instance de révision solennelle.

Voyez la première partie de l'article COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE CONJOINTS.

4°. Voici une autre espèce non moins remarquable que la précédente, & dont la décision nous facilitera celle de quelques autres. Un père qui a ses biens & son domicile dans une coutume de DÉVOLUTION (voyez ce mot), telle que le Hainaut, le Brabant, une partie de l'Alsace, &c. institue son fils & le charge de fidéicommis envers les enfans légitimes qui naîtront de lui : le fils se marie deux fois, & a des enfans de l'un & de l'autre mariage. On demande si le fidéicommis appartiendra aux enfans du premier lit, à l'exclusion de ceux du second, conformément au droit de dévolution, qui appelle ceux-là privativement à ceux-ci.

La raison de douter est que le nom d'*enfans* dont s'est servi l'aïeul étant général & indéfini, ne doit pas moins comprendre ceux du second lit que ceux du premier, sur-tout dans une espèce telle que celle-ci, où cette interprétation rétablit, entre tous les enfans d'un même père, cette égalité si naturelle que la coutume a rompue, & ramène par conséquent les choses aux termes du

droit commun, vers lequel le retour eſt toujours favorable.

Ces raiſons ſont ſpécieuſes & même fondées ſur l'équité la moins équivoque. Cependant on trouve dans M. Stockmans un arrêt du conſeil ſouverain de Brabant, qui a jugé le contraire au mois de mars 1648. On a penſé, dit ce magiſtrat, qu'il ne falloit pas s'écarter de la règle qui nous enſeigne qu'un teſtateur eſt cenſé conformer ſes diſpoſitions à celles de la loi, à moins qu'il ne témoigne ouvertement qu'il veut y déroger.

5°. Menochius, Fuſarius & quelques autres auteurs Italiens nous donnent un autre exemple de l'uſage qu'on fait de cette règle, en décidant que ſi un teſtateur appelle ſes deſcendans ou ſes proches, & que les femmes ſoient exclues par les ſtatuts de la ſituation des biens, on doit préſumer que ſon intention a été de ne diſpoſer qu'en faveur des mâles, quoique les mots *deſcendans* & *proches* comprennent autant les femmes que les hommes.

6°. Paul Chriſtin, tome 1, déciſion 195, penſe ſur le même fondement que dans les coutumes de double lien, les frères germains excluent les conſanguins ou utérins, quoique le défunt ait inſtitué ſes *frères* indéfiniment : il cite même un arrêt du grand conſeil de Malines, qui l'a ainſi décidé. On en trouve cependant un du ſénat de Mantoue, qui a jugé le contraire ; il eſt rapporté par Surdus, déciſion 239.

7°. Lorſqu'un teſtateur dit : *J'inſtitue mes plus proches parens*, ſans ajouter, *qui doivent me ſuccéder ab inteſtat*, eſt-il préſumé appeler ceux à qui la loi défère ſa ſucceſſion *ab inteſtat*, quoiqu'ils ne ſoient pas ſes plus proches parens, ou donner la préférence à ceux qui ſe trouvent dans le degré de parenté le plus proche ? Voët fait à ce ſujet une diſtinction très-ſage. Lors, dit-il, que la coutume du lieu, tel que le *jus ſcabinium* des Hollandois, eſt dans une oppoſition exorbitante avec le droit commun, & qu'elle combat manifeſtement l'affection naturelle qu'on a toujours pour ſes plus proches parens, en appelant les plus éloignés à leur préjudice, on doit croire que l'intention du teſtateur a été d'y déroger. *Vix eſt enim*, ce ſont les termes de cet auteur, *ut præſumi aut credi poſſit teſtatorem in dubio exuere atque deponere voluiſſe omnem affectionis & humanitatis ſenſum ergà proximiores, & ſe duritiei ſtatuti, ob rationes magis publicas quàm privati amoris atque dilectionis conſiderationem inducti, conformare.* Mais lorſque la dérogation de la coutume au droit commun n'eſt pas ſi frappante, & en général lorſque les plus proches, au lieu d'être exclus par les plus éloignés, ne ſont obligés que de les admettre à partager avec eux, il faut préſumer que le teſtateur n'a pas voulu s'éloigner des diſpoſitions de la loi. Ainſi dans l'eſpèce dont il s'agit, le neveu doit concourir avec le frère, parce que la repréſentation le met à la place de ſon père.

8°. Lorſqu'un teſtateur s'exprime ainſi : « J'inſ» titue un tel & ſes enfans », les enfans doivent-ils concourir avec leur père, ou ne ſont-ils appelés que *ordine ſucceſſivo* ? On convient généralement qu'ils doivent concourir, quand l'inſtitué eſt étranger au teſtateur : mais quand il en eſt héritier *ab inteſtat*, les avis ſont partagés : Bartole prétend qu'il faut ſuppoſer un ordre ſucceſſif dans l'Inſtitution, & cette opinion eſt adoptée par Julius Clarus, Mantica, Neoſtad., Somerem, Vanleuwen & Voët. Balde, au contraire, & pluſieurs auteurs après lui, ſoutiennent que les enfans doivent concourir avec leur père. Du reſte, le ſyſtème de l'ordre ſucceſſif eſt preſque univerſellement accueilli, dans le cas où le père & les enfans qui ſont inſtitués & unis par la copulative *&*, ſont deſcendans du teſtateur, & par conſéquent du nombre de ceux qu'il eſt obligé d'inſtituer ; ce qui a lieu, ſuivant les auteurs, quand même le teſtateur auroit changé l'ordre en mettant les petits-fils avant leur père, parce qu'il faudroit ſuivre l'ordre de la néceſſité plutôt que celui de l'écriture ; cependant ils conviennent qu'on ne doit pas admettre d'ordre ſucceſſif lorſque l'Inſtitution eſt conçue en cette forme : *Inſtituo filium ſimul cum nepote.*

Nous n'oppoſerons rien de nous-mêmes à cette doctrine ; nous laiſſerons parler Furgole : elle eſt, ſuivant lui, « contraire aux principes établis par » les lois, qui veulent que ceux qui ſont inſtitués » conjointement par la copulative, ſoient appelés » pour recueillir l'hérédité en concours, comme le » décide nettement la loi dernière, C. *de impuberum & aliis ſubſtitutionibus*, & non pour » ſuccéder l'un après l'autre, ni par la vulgaire, » ni par la fidéicommiſſaire, ſans diſtinguer ſi les » héritiers inſtitués ſont deſcendans du teſtateur, » ou ſes parens collatéraux & ſucceſſeurs *ab inteſtat*, ou abſolument étrangers. Les raiſons en ſont, » 1°. que le teſtateur qui inſtitue, n'entend pas faire » pluſieurs degrés de ſucceſſion, il veut au contraire que tous les héritiers qu'il nomme prennent » de ſa main la ſucceſſion & concourent tous ; & » que, quand il veut établir un ordre ſucceſſif, & » empêcher le concours, il s'exprime en des termes » propres à caractériſer la ſubſtitution vulgaire ou » la ſubſtitution fidéicommiſſaire : 2°. que les auteurs reconnoiſſant la règle lorſque les héritiers » ſont étrangers, on ne peut point faire les exceptions qu'ils ont imaginées, à moins qu'ils ne » ſoient autoriſés par quelque texte précis qui établiſſe l'exception ; cependant ils ne peuvent s'appuyer ſur aucune loi, & leurs déciſions n'ont » d'autre fondement que leur imagination. 3°. La » diſparité des degrés parmi les héritiers, ne peut » fournir aucun argument, parce que le teſtateur » qui diſpoſe n'eſt pas obligé de ſuivre l'ordre & » le rang que la loi a marqués pour déférer la ſucceſſion légitime, attendu que la ſucceſſion teſtamentaire dépend abſolument de la volonté du teſtateur, lequel pouvant préférer un étranger à ſes » parens collatéraux, & pouvant à plus forte raiſon

» préférer un parent plus éloigné à un parent plus » proche, peut aussi faire concourir des parens plus » éloignés avec un parent plus proche, & qui est le » successeur légitime; voilà pourquoi s'il les inf- » titue ensemble en les unissant par la copulative, » ce ne peut être que pour les admettre en con- » cours : 4°. quoique suivant les règles du droit » ancien, confirmées & amplifiées par la novelle » 115, chap. 3, les ascendans soient obligés d'inf- » tituer leurs descendans, afin que le testament ne » soit pas compliqué du vice de prétérition, cela » n'oblige pas le testateur ascendant à instituer les » descendans en l'entière hérédité, ou en une quote: » une Institution en quelque chose suffit, afin que » le testament soit valable de ce côté-là; en sorte » qu'on ne peut pas dire qu'un testateur qui inf- » titue son fils & son petit-fils, entende faire une » Institution de précaution & de forme en faveur » de son petit-fils, ou une Institution condition- » nelle & subordonnée à celle de leur père. La loi » 29, D. *de liberis & posthumis*, & la loi 37, » D. *de hæredibus instituendis*, prescrivent la for- » mule de cette institution de précaution & subor- » donnée, & elle est bien différente de celle qui » unit le petit-fils à son père en l'Institution d'hé- » ritier; ainsi, à moins que le testateur ne se soit » exprimé comme ces deux textes le marquent, & » que les petits-fils ne soient substitués subordiné- » ment & sous la condition du décès de leur père, » il n'est pas possible de penser que le petit-fils ne » soit appelé que par la vulgaire, ou par ordre suc- » cessif, parce que les règles y résistent, notam- » ment la loi dernière, C. *de impuberum & aliis* » *substitutionibus*, qui décide formellement que, » quand le père & ses enfans sont institués conjoin- » tement, ils doivent tous concourir en la portion » qui leur est assignée; *si quis hæredem ita scrip-* » *serit:* Titius unà cùm filiis suis Sempronius hæ- » redes mihi sunto . . . . . *cùm & natura pater &* » *filius eadem esse persona penè intelligantur*, » *dimidiam quidem partem Titio cum filiis suis*, » *alteram autem partem Sempronio adsignari.* » La raison prise de l'ordre de l'affection est encore » très-frivole, car le testateur n'est obligé de ré- » gler sa disposition que sur sa volonté, & non sur » l'ordre de la nature, puisqu'il lui est permis d'inf- » tituer un étranger à l'exclusion de ses descen- » dans, pourvu qu'il les institue en leur légitime; » ainsi lorsqu'il institue ses petits-fils avec son fils, » c'est parce que dans son esprit les petits-fils lui » sont aussi chers que son fils, & qu'il veut gratifier » les uns & les autres . . . .

» Accurse & les autres interprètes . . . . pré- » tendent que la loi dernière, C. *de impuberum* » *& aliis substitutionibus*, qui est formelle, ne » doit être entendue que dans le cas où le père & » les enfans institués sont étrangers au testateur. On » n'a besoin que de lire les textes cités par Ac- » curse, autres que le §. 1, de la loi 29, D. *de* » *liberis & posthumis*, pour s'appercevoir qu'ils » ne sont rien à la question. A l'égard de ce §. 1, » il y fait encore moins; c'est de quoi on sera con- » vaincu, si on se donne la peine d'en pénétrer » l'esprit. Voici de quelle manière ce texte parle: » *Quidam rectè admittendum credunt etiamsi non* » *exprimat de morte filii, sed simpliciter insti-* » *tuat (posthumos nepotes) ut eo casu valeat* » *qui ex verbis concipi possit.*

» Pour entendre ce texte, il faut le joindre avec » le commencement de la loi, où le jurisconsulte » Gallus propose une formule selon laquelle les » posthumes pouvoient être institués par un ascen- » dant, afin que leur naissance ne rompît pas le tes- » tament: *Gallus sic posse institui posthumos* » *nepotes induxit: si filius meus vivo me morie-* » *tur, tunc si quis mihi ex eo nepos, sive quæ* » *neptis post mortem in decem mensibus proxi-* » *mis quibus filius meus moriretur, natus, nata* » *erit, hæredes sunto.*

» Il est encore important de remarquer que du » temps de Scévola, auteur de cette loi, on ne » pouvoit, suivant les règles du droit civil, inf- » tituer d'autres posthumes que ceux qui en naissant » se trouvoient sous la puissance du testateur; car » l'Institution en faveur des posthumes étrangers, au » nombre desquels on mettoit tous ceux qui ne de- » voient pas être sous la puissance du testateur, étoit » inefficace; mais le préteur leur accordoit la pos- » session des biens, §. 26, I. *de legatis*, & §. 1, » I. *de bonorum possessionibus.* C'est relativement » à ces textes qu'on doit entendre le §. 28, I. *de* » *legatis* (rapporté ci-dessus, section 5, §. 1, » n. 3.)

» Cela posé, il faut revenir au §. 1, de la loi » 29, D. *de liberis & posthumis:* il dit donc que » quelques-uns ont fort bien pensé, qu'encore qu'un » testateur ne fasse pas mention de la mort de son » fils, ainsi qu'il est porté dans la formule du juris- » consulte Gallus, & qu'il institue simplement ses » petits-fils, cette Institution pure en apparence, » puisque la condition de la mort du fils n'est point » exprimée, doit valoir dans le cas & de la même » manière que si la mort du fils avoit été expri- » mée.... parce que selon les règles du temps auquel » le jurisconsulte Scévola écrivoit, un posthume » ne pouvoit être valablement institué héritier, que » dans le cas qu'au moment de sa naissance il seroit » sous la puissance du testateur. On voit donc que » c'est ici une décision formée sur les principes du » droit ancien, qui regarde uniquement les pos- » thumes, & qui n'a rien de commun avec le cas » de l'Institution du père conjointement avec ses » enfans vivans & existans, qui sans contredit peu- » vent être institués seuls ou en concours avec leur » père . . . .

» Aussi M. Cujas a-t-il improuvé le sentiment » d'Accurse . . . . Lors donc que les enfans se » trouvent institués avec leur père, ils doivent tous » concourir . . . . ».

Cette opinion est appuyée par un célèbre juris-

consulte Espagnol, Gomèz, *variarum resolutionum*, tome 1, chapitre 2, nombre 4; & le conseil souverain de Brabant en a fait la base d'un arrêt du 28 février 1709, par lequel il a jugé qu'il y avoit lieu au concours par tiers dans une Institution ainsi conçue : « Je nomme mon frère, sa femme & ses » enfans, mes héritiers ». *Senatus*, dit M. Winantz, §. 188, *tertiam unam fratri, alteram uxori, & filio eorum alteram tertiam adjudicavit.*

9°. A qui doit appartenir l'effet d'une Institution faite au profit de dieu, sans autre désignation? La loi 26, C. *de sacrosanctis ecclesiis* en ordonne l'application à l'église du lieu où le testateur étoit domicilié, pour en être fait emploi à la subsistance des pauvres : *Sancimus, siquidem dominum nostrum Jesum-Christum scripsit quis hæredem, vel ex asse, vel pro parte, videri è converso ipsius civitatis, vel castelli, vel agri in quo constitutus erat defunctus, ecclesiam sanctissimam institutam esse hæredem, & hæreditatem peti debere per deo amantissimos ejus œconomos, ex asse, vel pro parte ex quâ hæres institutus est: eodem obtinente & si legatum vel fideicommissum relictum sit, ut ipsa competant sanctissimis ecclesiis, ad hoc quidem ut ad pauperum alimoniam conferant :* mais il semble que cette disposition soit changée par la novelle 131, dont le chapitre 9 ordonne simplement que toute Institution de cette espèce appartiendra à l'église domiciliaire du défunt, sans parler d'emploi au profit des pauvres : *Si quis in nomine magni dei & salvatoris nostri Jesu-Christi hæreditatem aut legatum reliquerit, jubemus ecclesiam loci illius in quo testator domicilium habuerit, accipere quod dimissum est.* Cette église doit s'entendre de la paroisse du testateur, comme l'explique Zypœus en ses consultations canoniques, liv. 3, tit. *de parochiis.*

10°. Les Institutions & les autres libéralités testamentaires faites en faveur des archanges, des martyrs, des saints, doivent appartenir à l'église ou oratoire, érigé en l'honneur de l'archange, du martyre ou du saint dans l'endroit où le testateur est domicilié. S'il y a plusieurs églises ou oratoires en ce lieu sous l'invocation du saint institué, la disposition est censée faite au profit de celui que le testateur fréquentoit communément, sinon du plus pauvre. S'il n'y en a point dans la même ville, la libéralité doit appartenir à l'oratoire situé dans la banlieue; & s'il ne se trouve dans la ville ni dans la banlieue aucun oratoire consacré au saint nommé par le testament, on doit appliquer l'Institution à l'église domiciliaire du défunt. La loi 26, §. 1, C. *de sacrosanctis ecclesiis*, & le chap. 9 de la novelle 131, contiennent des dispositions expresses sur ces différens points.

11°. On doit inférer de là, & même de la loi 49, §. 3 & 5, C. *de episcopis & clericis*, que quand un testateur a institué un hôpital, sans en désigner aucun en particulier, l'Institution doit être recueillie par l'hôpital du lieu où il étoit domicilié; que s'il n'y en a point dans cet endroit, l'hôpital qui est dans le territoire, & à son défaut, celui qui est le plus voisin du domicile du défunt doit profiter de la libéralité; que si enfin il y a plusieurs hôpitaux dans le domicile du testateur, l'Institution doit appartenir au plus pauvre.

12°. Ces décisions peuvent nous conduire à la résolution d'une espèce assez remarquable. Un testateur institue pour son héritière l'église de sainte Marie. S'il n'y avoit qu'une église de ce nom dans l'endroit où il est domicilié, la chose seroit sans difficulté; mais il s'en trouve trois : *Quid juris?* Covarruvias décide que l'Institution doit être partagée entre les églises du même nom; Bartole pense que le testateur a entendu parler de l'église, *quæ majis conjungitur*; c'est-à-dire de sa paroisse; ou si elle n'est point paroissiale, de celle qui existe dans sa paroisse : enfin, Menochius est d'avis qu'il faut adjuger l'Institution à l'église la plus pauvre. On ne peut rejeter absolument aucune de ces opinions. Si les trois églises étoient dans la même paroisse, & jouissoient à-peu-près de la même fortune, il n'est point douteux qu'elles ne dussent partager entre elles l'hérédité du defunt. S'ils n'y en avoit qu'une dans la paroisse du testateur, il est assez naturel de penser que l'Institution entière devroit lui appartenir; & toutes ces circonstances à part, la plus pauvre devroit incontestablement être préférée.

13°. Nous trouvons dans le recueil de M. Dulauri, ancien procureur général du grand conseil de Malines, un arrêt qui trouve naturellement ici sa place. La veuve Maillard de Vuldère avoit laissé par son testament une rente annuelle de 25 florins à la *pauvre école* de Bruxelles. Comme il y a dans cette ville plusieurs écoles de cette espèce, il s'éleva des difficultés sur l'exécution de ce legs. Les administrateurs de l'église paroissiale de la défunte soutinrent que cette disposition ne pouvoit appartenir qu'à la pauvre école de leur paroisse, attendu, 1°. que la testatrice avoit employé le nombre singulier : 2°. que la rente ayant été laissée pour le pain, le linge & les habillemens des pauvres écoliers, ne pouvoit suffire à tous ceux des autres paroisses : 3°. que les écoliers devoient assister tous les ans à un obit fondé par la testatrice, & que l'église des Dominicains, dans laquelle cet obit devoit se célébrer, seroit trop petite pour contenir les pauvres écoliers de toutes les paroisses.

Les proviseurs des autres écoles de charité répondoient que la défunte étoit née & avoit passé toute sa jeunesse à Gand; que depuis elle avoit toujours demeuré à Malines; que comme dans ces villes il n'y avoit qu'une école gratuite pour les pauvres, elle avoit supposé qu'il n'y en avoit pas davantage à Bruxelles, qu'ainsi on devoit partager sa libéralité entre toutes celles qui se trouvoient dans cette dernière ville; d'autant plus qu'on pouvoit regarder tous les pauvres écoliers de chaque paroisse comme composant la *pauvre école* de Bruxelles; que cela étoit conforme

conforme à l'idée de la testatrice qui avoit employé les termes *pauvre école de cette ville*; qu'enfin la paroisse de son domicile étoit la plus riche, & que c'étoit lui faire grâce que de la laisser entrer en partage avec les autres.

Par arrêt du conseil privé de Bruxelles, du 11 décembre 1641, il fut ordonné que le legs seroit partagé entre toutes les écoles de charité de la ville.

14°. Toute Institution faite au profit des pauvres, sans autre désignation, doit appartenir, suivant le droit romain, à l'hôtel-dieu de l'endroit où le testateur étoit domicilié. C'est ce que décide la loi 49, §. 3, C. *de sacrosanctis ecclesiis*. Voici comme elle est conçue: *Ubi autem indistinctè pauperes scripti sunt hæredes, ibi Xenonem ejus civitates omninò hæreditatem nancisci . . . . quis enim pauperior est hominibus qui & inopià tenti sunt & in Xenone repositi, & suis corporibus laborantes, necessarium victum sibi non possunt afferre?*

Le §. 5 de la même loi ajoute que s'il y a dans le domicile du testateur plusieurs hôtels-dieu ou hôpitaux de malades, & qu'il s'en trouve quelques-uns fort riches, il faut adjuger l'hérédité à celui qui est reconnu pour le plus pauvre: *Sin autem ampliores in civitate Xenones sint . . . . tunc ei Xenoni qui pauperior esse dignoscitur easdem res vel pecunias assignari censemus.* On voit par ces termes, qu'on ne doit tout donner à un seul hôpital, sous prétexte de plus grande pauvreté, que lorsqu'il se trouve entre sa fortune & celle des autres une disproportion considérable. Cette observation peut aussi s'appliquer aux espèces que nous avons discutées avant celle-ci.

Le §. 6 statue que s'il n'y a point d'hôtel-dieu dans le domicile du testateur, l'hérédité doit être distribuée *pauperibus qui in civitate sunt, vel penitùs mendicantibus, vel alià sustentatione egentibus.*

Enfin le §. 7 ajoute que si le testateur a désigné lui même l'espèce de pauvres qu'il a voulu gratifier, ceux qu'il a nommés doivent profiter de sa libéralité, à l'exclusion de tout hôpital: *Sin autem in personam certam, venerabilemve certam domum respexerit, ei tantummodò hæreditatem vel legatum competere sancimus.*

Vanleuwen, & après lui Voët, disent que dans leur pays, on ne suit plus les §. 3 & 5 que nous venons de citer, & qu'en conséquence *testamento data pauperibus non acquiruntur Gerontocomio, Orphanotrophio & similibus, sed in specie pauperibus, quorum curam diaconi aliique his similes publica gerunt autoritate.* Cette remarque reçoit une application exacte à plusieurs provinces de France; mais la règle la plus sûre qu'on puisse donner là-dessus, est de consulter les usages de chaque pays.

D'après ce qu'on a dit jusqu'à présent, & surtout en pesant bien quelques termes du chapitre 11 de la novelle 131, il ne peut y avoir de doute que l'Institution faite en faveur des pauvres, sans expression d'aucun endroit particulier, doit être appliquée aux pauvres du domicile du testateur. On a quelquefois soutenu que ceux du lieu de sa naissance devoient être préférés; mais deux arrêts du parlement de Paris des 7 août 1578 & 16 février 1605, rapportés par Papon, liv. 20, tit. 6, & par Peleus, quest. 111, ont proscrit cette prétention: le premier est remarquable, en ce que dans l'espèce sur laquelle il a été rendu, le testateur avoit nommé pour exécutrice de sa libéralité, une personne domiciliée dans son lieu natal. Cette circonstance n'a pas été jugée assez forte pour donner l'exclusion aux pauvres du domicile.

Si le testateur n'avoit été domicilié dans aucun endroit fixe, il n'y auroit point de difficulté à adjuger l'Institution aux pauvres du lieu de sa naissance, sur-tout si la plus grande partie de sa famille y faisoit une résidence habituelle. C'est ce qu'on trouve décidé dans un recueil intitulé: *Responsa jurisconsultorum Hollandorum partie 2, consil. 36.*

Il y a sur cette matière un réglement particulier pour le diocèse de Toulouse: c'est une déclaration du mois d'avril 1681, dont l'article 9 porte: « Tous » les dons & legs qui seront faits à l'avenir par » contrats, testamens, & autres dispositions & ad- » judications d'aumônes qui seront ordonnées, tant » dans la ville qu'aux lieux du diocèse, en termes » généraux, aux pauvres, sans autre désignation, » seront & appartiendront audit hôpital général » saint-Joseph de Lagrave, & à l'hôpital saint- » Jacques de Toulouse, chacun par moitié, à l'ex- » ception toutefois des lieux où il n'y a point d'hô- » pital & maison de charité ».

15°. Le §. 2 de la loi 49, C. *de episcopis & clericis*, veut que dans le cas d'une Institution faite au profit des pauvres captifs, l'évêque de la ville où le testateur avoit son domicile, ou l'économe, prennent possession de l'hérédité, & l'emploient à la rédemption des captifs, soit par le moyen des revenus qu'ils en tireront, soit en vendant les meubles & effets mobiliers, sans que l'évêque ou l'économe puissent en retirer aucun émolument.

Le §. 3 de la même loi ordonne que si le testateur est étranger, & que son pays ne soit pas connu, l'évêque du lieu où il est décédé doit prendre le soin de faire exécuter sa volonté, suivant ce que prescrit le §. 1.

Si c'étoit un évêque qui eût fait la disposition en faveur des captifs, ce seroit au métropolitain à se charger de l'exécution. Le chapitre 11 de la novelle 131 y est formel.

Le même texte veut que le pouvoir accordé à l'évêque & à l'économe n'ait point lieu dans le cas où le testateur a nommé lui-même un exécuteur testamentaire.

16°. Une Institution conçue en ces termes: « Je » veux que les chanoines de telle église soient mes

» héritiers », est-elle censée faite au profit singulier des personnes qui composent le chapitre, ou en faveur du chapitre en corps? La loi 2, D. *de rebus dubiis*, résoudra ce doute; car l'espèce dont elle parle est exactement semblable à celle-ci : *Civibus civitatis*, porte-t-elle, *legatum vel fideicommissum datum*, *civitati relictum videtur.*

17°. Si un testateur disoit : « J'institue l'évêque » de tel diocèse, ou le curé de telle paroisse », sans les désigner par leur nom propre, ce ne seroit point les personnes, mais l'évêché ou la cure qu'il seroit censé appeler à sa succession. C'est ce qui résulte de la loi 20, §. 1, D. *de annuis legatis*, portant que si un legs est fait au concierge ou au prêtre de telle église, on doit dire que : *Ministerium nominatorum designatum, cæterum datum templo.*

Le chapitre 15, *extrà*, *de testamentis*, excepte de cette décision le cas où l'Institution auroit été faite par un parent de l'évêque : *Si verò relinquatur illud episcopo à propinquo, præsumitur esse relictum, non intuitu ecclesiæ, sed personæ : nisi fortè contrarium probaretur.*

18°. Voici une espèce fort singulière, & qui a plus l'air d'un conte fait à plaisir, que d'une cause jugée par arrêt.

Un paysan des environs de Toulouse n'ayant point d'enfans, & étant dangereusement malade, voulut faire son testament avant de mourir. Cet homme avoit toujours eu beaucoup d'affection pour un de ses chevaux qui avoit le poil roux. Il paroît qu'il conserva cette affection pour ce cheval jusqu'au dernier moment de sa vie, puisqu'il fit un testament en sa faveur, conçu en ces termes : « Je déclare que j'institue, pour mon héritier, mon cheval à poil roux; » & je veux que ledit cheval appartienne à N., mon » neveu ».

On imagine bien que l'exécution de ce testament souffrit des difficultés. Mais quelle fut la décision? Nous l'apprenons de Serrez, en ses Institutions de droit françois, imprimées en 1753 : « J'ai entendu » dire (ce sont ses termes, livre 2, titre 14) à un » ancien avocat au parlement de Toulouse, qui n'est » mort que depuis quelques années, que lorsqu'il » commença d'entrer au barreau, il y avoit vu » agiter la question de la validité de ce testament; » & que par arrêt de ce parlement, l'Institution » avoit été jugée valable, & le neveu maintenu en » l'hérédité.

» Il y a apparence (ajoute ce jurisconsulte) que » la simplicité du villageois garantit le testament; » car autrement l'arrêt paroît un peu singulier, à » moins qu'on ne veuille dire avec Vinnius, sur le » titre *per quas personas nobis acquiritur*, aux » Institutes, que *hæc acquisitio fit ipso jure* » *ratione dominii & potestatis quæ facit ut ne* » *momento quidem aliquo res subsistat in per-* » *sonâ ejus per quem acquiritur*; mais cet in- » terprète parle d'un homme esclave, & non d'une » bête, qui ne peut acquérir, ce semble, à son » maître, que *per fatum* ».

SECTION SEPTIÈME.

Lorsqu'un testateur a institué plusieurs héritiers, quelle est la portion qui doit être assignée à chacun d'eux?

Il ne peut y avoir de difficulté sur cette question, lorsque le testateur a fait lui-même la distribution des parts; sa volonté est toujours la première règle à laquelle il faut s'attacher.

La chose est également simple & facile, quand il n'a déterminé la portion d'aucun de ceux qu'il a institués; car dans ce cas il est censé avoir ordonné un partage égal : *Satis enim constat nullis partibus nominatis, ex æquis partibus eos hæredes esse.* C'est la décision du §. 6, I. *de hæredibus instituendis.* Cette règle admet cependant quelques exceptions : d'abord il est constant, d'après ce que nous établirons au mot INSTITUTION CONTRACTUELLE, qu'un père qui institue tous ses enfans, sans assigner les parts qu'ils doivent recueillir, & qui par-là est présumé vouloir les faire concourir également, ne déroge pourtant pas au droit d'aînesse, même dans les coutumes où il peut le faire.

En second lieu, lorsqu'un héritier est institué seul, & ensuite deux autres conjointement, comme s'il est dit, *Titius hæres esto, Seius & Mævius hæredes sunto*, l'hérédité doit être partagée en deux parts égales, dont l'une pour Titius, & l'autre pour Seius & Mævius, qui la sous-partageront entre eux, à moins cependant que le testateur n'ait ordonné de faire trois portions égales. C'est ce que décide la loi 59, §. 3, D. *de hæredibus instituendis* : Titius hæres esto, Seius & Mævius hæredes sunto. *Verum est quod proculo placet, duos semisses esse, quorum alter conjunctim duobus datur.*

Par la même raison, si un testateur institue un héritier par son nom propre, & plusieurs autres par un terme collectif, comme dans cette formule : « J'institue Titius & les enfans de mon frère »; Titius, qui fait un chef, doit avoir la moitié de la succession, & les enfans appelés collectivement doivent partager entre eux l'autre moitié. C'est ce qui résulte de la règle établie par la loi 34, D. *de legatis* 1°. en ces termes : *Si conjuncti disjunctive commixti sint, conjuncti unius personæ potestate funguntur.* La loi 13, D. *de hæredibus instituendis* en contient aussi une disposition formelle : en même-temps qu'elle accepte le cas où le testateur s'est servi du mot *également*, voici ce qu'elle porte : *Interdum hæc adjectio*, æquè hæredes sunto, *testatoris voluntatem exprimit, ut puta :* primus & fratis mei filii æquè hæredes sunto; *nam hæc adjectio declarat omnes ex virilibus partibus institutos, ut & labeo scripsit, quâ detracta semissem fratribus filii, semissem primus haberet.*

Il faut observer néanmoins que les héritiers appelés par un terme collectif, précédé d'une expres-

sion distributive, doivent succéder par têtes avec celui qui est institué séparément, comme dans cette espèce : « J'institue Mævius & chacun des enfans » de Sempronius ». C'est ce que prouve la loi dernière, C. *de impuberum & aliis substitutionibus*, où est rapporté l'exemple d'un testateur qui, après avoir institué deux héritiers conjointement, les substitue pupillairement avec un tiers qu'il appelle par un discours séparé, en ces termes : *Quisquis mihi hæres erit & Titius filio meo hæres esto*. La loi décide qu'il faut faire trois parts égales, quoiqu'il y ait deux héritiers conjoints, parce que le mot *quisquis* est distributif.

Un testateur institue Titius & un posthume *sien* ou *étranger*. On demande comment il faudra partager la succession, au cas qu'il naisse deux ou trois posthumes. La loi 5, §. dernier, & les lois 6 & 7, D. *de rebus dubiis*, décident que s'il ne naît point de posthume, Titius sera seul héritier; que s'il en naît un, l'hérédité sera partagée en deux portions égales; & que s'il en naît deux ou trois, chacun d'eux succédera par tête avec Titius; en sorte que l'hérédité devra être partagée en autant de portions égales qu'il y aura d'héritiers, en comptant le nombre des posthumes & Titius.

Il paroît néanmoins, d'après les règles dont nous venons de donner l'explication, que si au lieu *d'un posthume* au singulier, le testateur avoit institué les posthumes au pluriel, Titius devroit seul former un chef, & prendre la moitié de l'hérédité, parce que les posthumes ne représenteroient qu'une personne. On sent la différence de ce cas d'avec l'autre; quand le testateur s'exprime au singulier, tous les posthumes sont censés appelés distributivement, au lieu que quand il parle au pluriel, le terme collectif dont il se sert réunit tous les posthumes dans un seul chef.

La loi 4, C. *de verborum significatione*, décide que quand un testateur institue plusieurs héritiers disjonctivement, *ille aut ille mihi hæres esto, Titius aut Sempronius aut Caïus mihi hæredes sunto*, ils sont tous appelés également & de la même manière que s'ils étoient joints par une copulative, au lieu d'être séparés par une disjonctive.

Nous avons établi ci-dessus, section 2, que quand un testateur institue plusieurs héritiers *in re certa*, sans en instituer d'autres sans portion ou avec portion, ils sont tous héritiers égaux, *detractæ rei mentione*, encore qu'ils soient institués inégalement dans la même chose.

Il arrive souvent qu'un testateur en distribuant les portions à chacun de ses héritiers, ne remplit pas ou excède la totalité de son hérédité. Comment doit-on régler les parts dans l'un & l'autre cas? La résolution de cette question demande quelques détails.

Il faut savoir avant tout, que les Romains distribuoient communément l'hérédité en douze parties, qu'ils appellent *onces*, & dont la totalité se nommoit *as*. Le §. 5, I. *de hæredibus instituendis*, nous apprend le nom de chacune de ces parties : la première étoit appelée *uncia*; c'étoit un douzième; la seconde, *sextans*, un sixième ou deux onces; la troisième, *quadrans*, un quart ou trois onces; la quatrième, *triens*, un tiers ou quatre onces; la cinquième, *quincunx*, cinq onces, c'est-à-dire un tiers & un once; la sixième, *semis*, la moitié ou six onces; la septième, *septunx*, sept onces, ou la moitié & une once; la huitième, *bes*, huit onces ou deux tiers; la neuvième, *dodrans*, ou trois quarts; la dixième, *dextans*, dix onces, ou trois quarts & une once; l'onzième, *deunx*, onze onces : les douze onces, comme nous venons de le dire, s'appeloient *as*.

Cette distribution n'étoit cependant pas une forme essentielle à la validité des dispositions testamentaires. Les testateurs avoient la liberté de s'en écarter & de diviser leur succession dans un plus grand ou plus petit nombre de lots. La loi 13, §. 1, D. *de hæredibus instituendis*, le prouve clairement: *Paterfamilias distribuere hæreditatem in tot partes potest quot voluerit; sed solemnis assis distributio in duodecim uncias fit*.

« Quoique dans l'usage commun & journalier, » dit Furgole, on ne fasse pas la distribution de » l'hérédité en onces dans le pays du droit écrit, » & qu'on se serve communément des noms qui » désignent les quotités, comme de la moitié, du » tiers, du quart & autres, on y observe néanmoins » dans l'usage, les règles du droit romain, quand » il se présente quelque difficulté sur la forme de » distribuer les portions, lorsque celles que le testateur a assignées excèdent ou ne remplissent pas » la totalité ».

Ces notions bien conçues, il nous sera aisé d'entendre la résolution que donnent les lois aux différens cas dans lesquels la question proposée peut se présenter.

Lorsqu'un testateur n'institue qu'un seul héritier *in semisse*, l'institué n'est pas pour cela borné à la moitié de l'hérédité; il a droit de recueillir les douze onces, afin qu'il n'y ait point de portion vacante. C'est une conséquence nécessaire de la maxime *nemo potest decedere partim testatus partim intestatus*.

Par la même raison, si un testateur institue deux héritiers, chacun pour trois onces ou un quart, la moitié dont il n'a pas disposé leur accroîtra par égales portions; en sorte qu'au lieu d'un quart que le testament leur assigne, ils auront chacun moitié. Remarquez que l'accroissement ne se fait par portions égales que quand les héritiers sont institués également; hors ce cas, l'accroissement se fait à proportion des parts auxquelles ils sont appelés. La loi 13, §. 2 & 3, décide nettement ces deux points : *Si minus distribuit, potestate juris in hoc revolvitur: ut puta, si duos hæredes ex quadrante scripserit, nam hæreditas ejus residua accedit, ut ex semissibus videantur scripti. Sed si alter ex quadrante, alter ex semisse hæredes scripti sunt*,

qui accedit quadrans pro partibus hæreditariis eis accrescit.

Le droit d'accroissement n'a pas lieu dans les pays coutumiers, parce qu'on peut y mourir *partim testatus*, *partim intestatus*; en conséquence, lorsqu'un testateur fait un ou plusieurs légataires universels dans une certaine quote, comme une moitié, un tiers de sa succession, les portions vacantes ne leur accroissent pas, mais demeurent aux héritiers légitimes. Revenons au droit romain.

Si un testateur désigne les portions de quelques-uns de ses héritiers & en institue d'autres sans leur rien assigner, ceux-ci prétendront & partageront entre eux également tout ce qui restera après que les institués avec portions, auront levé ce qui leur est donné. C'est ce que décide le §. 6, I. *de hæredibus instituendis : Partibus autem in quorundam personis expressis, si quis alius sine parte nominatus erit, siquidem aliqua pars assi deerit, ex ea parte hæres fit; & si plures sine parte scripti sunt, omnes in eandem partem concurrunt.*

La loi 17 du même titre nous fournit un exemple de cette décision, en déclarant que si un testateur institue deux héritiers chacun pour un quart, & un troisième sans portion, celui-ci prendra la moitié qui se trouve vacante, sans qu'il faille examiner, ajoute la loi 78, §. 2, s'il est institué avant ou après ceux dont le testateur a réglé les portions : *Nihil autem inter est quo loco sine portione quis hæres instituatur, quò magis assis residuum recepisse videatur.*

Le §. 1 de la dernière loi que nous venons de citer, renferme un cas assez remarquable. Un testateur institue un héritier pour deux parts (sans en spécifier la quotité), & un autre pour un quart. Le texte décide que le quart auquel celui-ci se trouve appelé, doit servir à déterminer les deux portions de l'autre, lesquelles par conséquent devront être chacune d'un quart; en sorte que le testateur n'ayant disposé que de neuf onces, le tiers restant doit accroître aux deux institués à proportion de ce qui a été assigné à chacun : *Modum enim duarum partium ex quadrante declarari quod veteres nummis Titio legatis, nummorum specie non demonstrata, cæterorum legatorum contemplatione receperunt.*

Furgole établit pour règle, d'après cette loi, que la fixation de la portion de l'un des héritiers, doit servir à fixer les portions indéterminées des autres; mais cette règle ne peut guère s'appliquer hors du cas précis de ce texte, temoin la loi 47, §. 2 du même titre, dont voici l'espèce : Un testateur s'explique en ces termes : « J'institue Lucius Titius pour » deux onces, Caïus pour une part, Mævius pour une » part, & Seius pour deux parts ». Lucius doit être borné aux deux onces qui lui sont assignées; & les dix onces qui restent doivent être données aux autres héritiers, comme s'ils avoient été appelés sans portions, en observant cependant que Seius institué pour deux parts, doit prendre la moitié de dix onces, les cinq autres restant à Caïus & Mævius : *In testamento ita scriptum est :* Lucius Titius ex duabus unciis, Caius Attius ex parte unâ, Mævius, ex parte unâ, Seius ex partibus duabus, hæredes mihi sunto. *Consulebatur quid juris esset. Respondit, hanc scripturam illam interpretationem recipere posse, ut Lucius Titius duas uncias habeat : cæteri autem quasi sine partibus instituti, ex reliquo dextante hæredes sint; quem dextantem ita dividi oportet ut Seïus quincuncem, Attitius & Mævius alterum quincuncem habeant.*

Après avoir expliqué les cas où le testateur n'a pas rempli les douze onces, par la distribution qu'il a faite des parts, il faut développer ceux où il les excède. Cela peut arriver de plusieurs manières, comme l'explique très-bien Furgole : 1°. lorsqu'il assigne à chacun des héritiers certaines portions dont le total se porte au-delà de douze onces : 2°. en attribuant à certains héritiers des portions qui remplissent les douze onces, & en instituant encore une ou plusieurs personnes sans portions : 3°. en instituant plusieurs héritiers dans des portions qui excèdent les douze onces, & en ajoutant encore d'autres héritiers sans portions : 4°. en fixant à plusieurs héritiers des portions qui excèdent vingt-quatre onces : 5°. en instituant plusieurs héritiers dont les portions excèdent vingt-quatre onces, & en ajoutant un ou plusieurs héritiers sans portion : 6°. en donnant à chacun des héritiers une portion plus forte que ne comporte la totalité, comme en instituant quatre héritiers chacun pour un tiers, cinq héritiers par quart, &c. Expliquons ces différens cas.

1°. Si le testateur assigne à plusieurs héritiers des portions qui excèdent douze onces, sans en instituer quelque autre sans portion, il faut supposer l'hérédité de vingt-quatre onces, donner à chacun des héritiers les portions qui leur sont laissées, & distribuer le reste entre eux tous, suivant les quotes dans lesquelles ils sont institués. Si l'on veut éviter ces fractions, on feindra l'hérédité composée d'autant de portions qu'il y a d'héritiers, & chacun d'eux prendra celle qui lui est assignée; & enfin, si l'on préfère de s'en tenir à la distribution légale de douze onces, on fera sur la part laissée à chaque héritier un décroissement proportionnel. Ces différentes opérations reviennent absolument au même. Les §. 4, 5 & 6 de la loi 13, D. *de hæredibus instituendis*, nous en fournissent plusieurs exemples : *Si excesserit in divisione duodecim unciis, æquè pro rata decrescet, ut puta, me ex duodecim unciis hæredem, te ex sex scripsit. Ego hæreditatis habeo bessem, tu trientem; sed si duos ex asse hæredes scripserit, alios ex duodecim unciis, an æquè distributio fiat quæritur? & putat labeo & illos ex semisse & hos qui ex duodecim unciis scripti sunt, ex semisse hæredes fore. Cui sententiæ adsentiendum puto; sed si duos ex asse hæredes instituerit, tertium autem ex dimidia &*

ſexta, labeo ait in viginti uncias aſſem dividendum : octo laturum ex dimidiâ & ſextâ ſcriptum, illos duos duodecim.

2°. Lorſqu'un teſtateur joint des héritiers ſans portions à l'Inſtitution de pluſieurs héritiers à qui il a aſſigné des portions qui rempliſſent les douze onces, il faut compoſer l'hérédité de vingt-quatre onces, en donner douze aux héritiers dont les portions ſont réglées, & les douze autres à celui ou à ceux qui ſont inſtitués ſans portions. La loi 17, §. 3 & 4, eſt formelle ſur ce point : *Sed ſi aſſe expleto, alium ſine parte hæredem ſcripſerit, in alium aſſem veniet. . . . ſed ſi expleto aſſe, duo ſine partibus ſcribantur, utrùm in ſingulos aſſes iſti duo, an in unum aſſem conjungantur, quæritur? Et putat labeo & verius eſt in unum aſſem venire.*

Il faut prendre garde à la différence du cas où l'héritier ajouté après les douze onces remplies, eſt inſtitué ſans portion, & celui où il eſt inſtitué dans le reſte de l'hérédité. Dans le premier cas, il prend la moitié de la ſucceſſion, comme on vient de le voir; mais dans le ſecond, ſon inſtitution paſſe pour dériſoire & inutile Le texte cité établit clairement cette différence : *Sed ſi aſſe expleto alium ſine parte hæredem ſcripſerit, in alium aſſem veniet, aliter atque ſi ita ſcripſiſſet, expleto aſſe,* ex reliquâ parte hæres eſto; *quoniam cùm nihil reliquum eſt, ex nullâ parte hæres inſtitutus eſt.*

Voici une eſpèce qui ſe rapporte naturellement ici : Titius inſtitue Caius pour quatre onces, Mævius pour huit onces, & un autre ſans portion. Au temps où le teſtament a été paſſé, Caius étoit mort. On demande *quid juris?* Il faudra diviſer l'hérédité en vingt-quatre onces, en donner douze à Mævius, quoiqu'il ne ſoit inſtitué qu'en huit onces, parce que les quatre aſſignées à ſon cohéritier, doivent lui accroître, & aſſigner les autres douze onces à l'inſtitué ſans portion. Ce cas revient, comme on le voit, à celui ou l'héritier mort & celui qui eſt en vie ſeroient inſtitués pour la moitié, & un troiſième pour l'autre moitié. Voici ce que porte à ce ſujet la loi 20, §. 1 & 2 du titre cité : *Si jam mortuo quadrans, alii dodrans datus ſit, & alius ſine parte ſcriptus ſit, labeo ait eum qui ſine parte hæres inſtitutus ſit alterum aſſem habiturum : & hanc mentem eſſe teſtantis. Quod & Julianus probat & verum eſt; quod ſi vivus & mortuus ex parte dimidiâ conjunctim hæredes inſtituti ſint, ex alterâ alius : æquas partes eos habituros ait, quia mortui pars pro non ſcriptâ habetur.*

3°. Quand le teſtateur excède les douze onces dans la diſtribution des portions de quelques héritiers, & qu'il en inſtitue d'autres ſans portion, ceux-ci ne ſont pas appelés pour recueillir un ſecond *as*, mais ſeulement ce qui manque pour compléter les vingt-quatre onces. C'eſt ce que décide la loi 18 du titre cité : *Quæſitum eſt ſi plus aſſe paterfamilias diſtribuiſſet & aliquem ſine parte feciſſet hæredem, utrùmne ei aſſem habiturus foret, an id duntaxat quod ex dupondio deeſſet. Et hanc eſſe tolerabiliſſimam ſententiam puto ut eadem ratio in dupondio omnique re deinceps quæ in aſſe ſervetur. Paulus : eadem ratio eſt in ſecundo aſſe quæ in primo.*

Obſervez que dans ce cas, c'eſt-à-dire lorſque la diſtribution des portions exprimées excède les douze onces, il n'y a point de différence entre inſtituer un autre heritier ſans portion & l'inſtituer dans le réſidu. Une Inſtitution de cette ſeconde eſpèce n'eſt pas moins valable que la première, parce que le teſtateur en excédant l'*as*, eſt préſumé avoir voulu compoſer ſon hérédité de vingt-quatre onces, ce qui rend néceſſairement la condition de l'inſtitué au réſidu, ſemblable à celle de l'inſtitué ſans portion. La loi 87 du même titre en contient une diſpoſition expreſſe : *Ex unciis ſex primo hærede inſtituto, ſecundo ex octo, ſi Tertius ex reſiduâ parte, vel nullâ portionis factâ mentione, hæres inſtituatur, quinque uncias hæreditatis tertius habebit. In viginti quatuor enim partes hæreditate diſtributa, tertio ratio calculi, veluti ex decem partibus inſtituto, quinque uncias aſſignavit.*

4°. Quand le teſtateur en diſtribuant les portions, excède les vingt-quatre onces appelées *dupondius*, ſans ajouter d'héritier ſans portion, ou porte l'hérédité à trois *as* ou trente-ſix onces, chaque héritier prend d'abord la part qui lui eſt aſſignée, & le reſte accroît à chacun d'eux; ou bien on compoſe l'hérédité d'autant d'onces qu'il y a d'inſtitués; ou enfin on la réduit à douze onces par un décroiſſement proportionnel. Ce que nous avons dit par rapport au premier cas explique parfaitement celui-ci : *Eadem ratio in dupondio omnique re deinceps quæ in aſſe ſervatur*, dit la loi 18, rapportée ci-deſſus.

5°. Si le teſtateur, après avoir diſtribué vingt-quatre onces, inſtitue un autre héritier ſans portion, il faut pareillement compoſer l'hérédité de trente-ſix onces, en donner vingt-quatre à ceux dont les portions ſont aſſignées, & douze, c'eſt-à-dire un tiers de l'hérédité, à l'inſtitué ſans portion : *Quòd ſi quis dupondium diſtribuit & tertium ſine parte inſtituit, hic non alium aſſem, ſed in trientem venit.* Ce ſont les termes de la loi 17, §. 5 du même titre.

6°. Quand le teſtateur inſtitue pluſieurs héritiers en portions certaines, dont la totalité excède les douze onces, comme s'il en appelle quatre par tiers, ſans en ajouter un ou pluſieurs autres ſans portion, ils n'auront que chacun le quart, parce que l'excédent décroît à chacun d'eux. On obſerve la même choſe lorſqu'il y a cinq héritiers inſtitués par quart, ou ſix par cinquième, &c. Le §. 7, I. *de hæredibus inſtituendis*, le décide ainſi : *Si verbi gratiâ, quatuor ex tertiis partibus hæredes ſcripti ſint, perindè habeantur ac ſi unuſquiſque ex quartâ parte ſcriptus hæres fuiſſet.*

Si un testateur institue Titius *ex asse*, & Mævius aussi *ex asse*, ces deux héritiers partageront l'hérédité moitié par moitié ; & si un héritier est institué pour douze onces, & un autre pour huit, l'hérédité sera censée composée de vingt onces ; le premier institué en aura douze, & l'autre huit. Ces deux cas sont ainsi décidés par les §. 5 & 6 de la loi 13, D. *de hæredibus instituendis*, rapportés ci-dessus.

L'espèce de la loi 47, §. 1 du même titre, ne peut être mieux placée qu'ici. Un testateur institue sa fille dans les douze onces : & il ajoute : « S'il » me naît un posthume, je l'institue en neuf onces, » si c'est un mâle ; & en trois onces, si c'est une » fille ». S'il naît un mâle, l'hérédité doit être divisée en sept portions, dont quatre pour la fille première instituée, & trois pour le posthume mâle ; en sorte que celui-ci aura un quart moins que sa sœur. S'il naît tout à la fois un garçon & une fille, la première instituée aura autant que les deux posthumes, c'est-à-dire que l'hérédité sera divisée en vingt-quatre onces, dont douze appartiendront à la première fille, neuf au mâle, & trois à la dernière fille.

Passons maintenant à quelques autres cas particuliers : « J'institue Seïus dans la première part, Titius » dans la seconde, Mævius dans la troisième, Sempro- » nius dans la quatrième » : tous ces héritiers partageront mon hérédité également, parce qu'en me servant des termes *première*, *seconde*, *troisième part*, *&c.* je suis censé avoir plutôt suivi l'ordre de l'écriture, que d'avoir réglé les portions différemment. La loi 14, D. *de hæredibus instituendis*, justifie cette assertion.

Un père institue ses deux enfans par portions égales, & le fils de son frère pour deux onces : faut-il dans ce cas composer l'hérédité de vingt-quatre onces ? Non, parce que le testateur n'a pas rempli expressément les douze onces, en assignant aux premiers héritiers des portions fixes : on ne peut donc pas dire qu'il ne reste plus rien sur quoi on puisse prendre les deux onces laissées au neveu ; & par une conséquence nécessaire, ces deux onces doivent être prises sur les douze onces qui forment l'hérédité ; ou, en d'autres termes, le neveu doit avoir douze douzièmes, & les dix douzièmes restans doivent appartenir aux enfans. C'est ce que décide expressément la loi 78, §. 2, du titre cité.

J'institue deux héritiers pour onze onces, & deux autres sans portion : l'un de ces derniers meurt avant moi, ou répudie ma succession, à qui appartiendra la demi-once qui devoit lui revenir ? Furgole distingue si les héritiers institués sans portion sont appelés séparément, & ne sont conjoints que *re*, ou s'ils sont appelés ensemble & conjoints *re & verbis*. Dans le premier cas, il fait accroître la demi-once à tous les héritiers, suivant les portions qui leur appartiennent : dans le second, il la donne à l'héritier qui reste seul sans portion déterminée par le testateur ; mais cet auteur ne fait pas attention que deux héritiers institués sans portion ne peuvent jamais être conjoints *re & verbis* tout à la fois, mais seulement *verbis* : en effet, il ne peut pas y avoir de conjonction effective entre des personnes instituées sans portion dans un testament où il s'en trouve d'autres instituées avec portion : il faut donc, dans l'espèce proposée, s'en tenir indistinctement à la loi 17, §. 1 du même titre, qui appelle tous les héritiers à la demi-once dont il s'agit. Voici comme elle est conçue : *Si duos ex undecim, duos sine parte scripsit ; mox unus ex his qui sine parte fuerunt, repudiaverit : utrùm omnibus semuncia an ad solum sine parte scriptum pertineat, & variat Sabinus ; sed Servius omnibus adcrescere ait, quam sententiam veriorem puto. Nam quantùm ad jus adcrescendi non sunt conjuncti qui sine parte instituuntur.* On ne peut rien de plus décisif que ces derniers termes. Le §. suivant ajoute : *Idemque putat, & si expleto asse, duos sine parte hæredes scripserit, neque hos, neque illos conjunctos.*

« J'institue Titius dans la moitié, & Seïus dans la » moitié, & j'institue Sempronius dans la même part » que celle pour laquelle j'ai institué Seïus ». On demande sur quel pied se fera le partage de l'hérédité. La loi 15 du titre cité répond que Titius en aura la moitié, & que l'autre moitié se partagera entre Séïus & Sempronius.

La loi 36 du même titre mérite une attention particulière. Si un testateur s'exprimoit ainsi : » J'institue Seïus pour la portion que je marquerai » dans mon codicille », & qu'il vînt ensuite à ne pas faire de codicille, ou qu'il omît dans celui qu'il feroit, de régler la portion de Seïus, l'Institution de celui-ci seroit-t-elle caduque ? Non ; Seïus sera considéré comme institué sans portion, & on lui appliquera tout ce que nous avons établi ci-dessus, concernant les Institutions de cette espèce : *Si quis ita scripserit hæredem*, ex quâ parte codicillis Titium hæredem scripsero, hæres esto : *Etiamsi pars in codicillis non fuerit adscripta, erit tamen hæres quasi sine parte* : mais si au lieu de dire, au futur, j'institue Seïus pour la portion que je marquerai, le testateur s'étoit servi du passé, en ces termes : J'institue Seïus pour la portion que j'ai marquée, l'institution passeroit pour conditionnelle, & le défaut d'avoir déterminé dans un codicille la part qu'elle devoit comprendre, la rendroit nulle & sans effet. C'est ce que décide la loi 2, §. 1 du même titre : *Potest autem interesse utrùm ita quis scribat*, ex his partibus quas adscripsi, *an* adscripsero : *ut superiore modo dicas, nullis adscriptis partibus, nullam esse Institutionem : quomodo in illis Marcellus* : ex his partibus ex quibus testamento matris scripti fuissent, hæredes sunto, *si intestata mater decesserit, hos non esse institutos.*

Voyez le digeste, livre 28, titre 5 ; le code, livre 6, titre 24, 25, 26 ; les institutes, livre 2, titre 14 ; l'ordonnance de 1735 ; le traité des testamens de Furgole ; Ricard, des donations ;

Voët, ad Pandectas; Perezius, ad codicem; les observations de Boullenois sur Rodemburg; & les auteurs cités dans cet article. Voyez aussi les mots Codicille, Hérédité, Héritiers, Indignité, Institution contractuelle, Légataire, Légitime, Legs, Partage, Prétérition, Testament, &c.

(*Cet article est de M. Merlin, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

INSTITUTION CONTRACTUELLE. Disposition entre vifs & à titre universel, qui fait un héritier indépendamment de la loi.

Cette matiere est très-importante & d'un grand usage dans le droit civil. Pour la traiter avec ordre, nous la diviserons en douze sections.

Dans la première, nous traiterons de l'origine des Institutions contractuelles & des pays où elles sont reçues :

Dans la seconde, de la nature des Institutions contractuelles :

Dans la troisième, des actes par lesquels on peut instituer contractuellement :

Dans la quatrième, des personnes qui peuvent instituer & être instituées contractuellement :

Dans la cinquième, de la position où doivent être les personnes habiles à être instituées contractuellement pour pouvoir l'être avec effet :

Dans la sixième, de quelques clauses dont on peut douter si elles emportent Institution contractuelle :

Dans la septième, nous examinerons si l'Institution contractuelle est sujette aux formalités de l'acceptation & de l'insinuation :

Dans la huitième, nous parlerons des effets d'une Institution contractuelle par rapport à l'instituant :

Dans la neuvième, nous verrons si l'ingratitude de l'institué peut autoriser la révocation de l'Institution contractuelle :

Dans la dixième, nous considérerons quels sont les effets des Institutions contractuelles par rapport aux institués :

Dans la onzième, nous ferons connoître en quels cas l'Institution contractuelle devient caduque :

Et dans la douzième, nous dirons comment se partage une succession contractuelle entre les enfans de l'institué, mort avant l'instituant.

Section première.

De l'origine des Institutions contractuelles, & des pays où elles sont reçues.

Les premiers législateurs de Rome regardèrent les testamens comme les seuls actes capables de déranger l'ordre des successions légitimes. La loi des douze tables permettoit aux pères de famille de disposer par cette voie de tous leurs biens ; une faculté si précieuse parut mériter qu'on écartât tous les obstacles, toutes les gênes que des conventions particulières auroient pu y apporter fréquemment ; en conséquence, on mit en principe que les stipulations & les contrats qui auroient trait à des successions futures, seroient regardés comme nuls & non avenus.

On tenta néanmoins sous l'empire de Dioclétien & de Maximien, d'introduire une jurisprudence différente. Une femme convint alors par son contrat de mariage (qu'elle déclara vouloir tenir lieu de testament), que son mari recueilleroit à son décès tous les biens paraphernaux qu'elle laisseroit. Les empereurs consultés sur l'effet de cette clause, répondirent qu'elle étoit nulle. (1)

C'est d'après le même principe, que les empereurs Valens & Gallien répondirent en 267, que la promesse faite par un père en mariant sa fille, de lui laisser dans sa succession une part égale à celles de ses autres enfans, ne devoit produire aucun effet.

Il y avoit cependant même dans le droit romain quelques cas où les pactes touchant les successions des personnes vivantes, étoient admis.

Le premier étoit lorsque celui de l'hérédité duquel il s'agissoit, avoit donné son consentement à une certaine manière de partager ses biens entre ses héritiers légitimes, & avoit persévéré jusqu'à sa mort dans la même volonté. Justinien l'a ainsi décidé par la loi 30, C. *de pactis*, en annonçant qu'il n'introduisoit point un droit nouveau, mais qu'il ne faisoit qu'expliquer l'ancien : *quod etiam anterioribus legibus & constitutionibus non est incognitum, licet à nobis clarius est introductum.*

Le second cas avoit lieu, suivant la loi 19 du même titre, lorsque deux soldats avoient fait un pacte de se succéder réciproquement. La raison qu'en donne cette loi, est que les militaires n'avoient besoin d'aucune solennité pour tester, & que leur simple volonté passoit pour testament, quand ils y persévéroient jusqu'au dernier soupir. On peut, ce semble, conclure de cette raison, que les pactes réciproques de se succéder ne lioient pas plus irrévocablement les militaires que les autres, & que ces sortes de conventions n'étoient regardées chez les Romains que comme de simples réglemens *ab intestat*. Ainsi ce second cas rentre naturellement dans le premier, excepté cependant que celui-ci n'étoit que pour les héritiers présomptifs entre eux, au lieu que celui-là étoit aussi pour les étrangers.

Un autre cas où l'on pourroit dire que les Romains permettoient de faire un héritier par une disposition entre vifs, étoit lorsqu'un père en mariant sa fille, promettoit de l'égaler à ses autres enfans.

---

(1) Cette décision est consignée dans la loi 5, C. *de pactis conventis super dote*, dont voici les termes : *Hæreditas extraneis testamento datur. Cùm igitur affirmas dotali instrumento pactum interpositum esse vice testamenti, ut post mortem mulieris, bona ejus ad te pertinerent, quæ dotis titulo tibi non sunt obligata, intelligis nullâ te actione posse convenire hæredes seu successores ejus, ut tibi restituantur quæ nullo jure debentur.*

On vient à la vérité de voir que les empereurs Valens & Galien annullerent ces sortes de promesses; mais la novelle 19 de Léon le philosophe, nous fait voir que cette loi ne fut jamais reçue dans l'usage. *Propter evidentem absurditatem in hominum animis neutiquam locum invenit, ut susciperetur; nedum vim aliquam & efficaciam habet.* Cependant cette novelle ne faisant point partie du corps de droit, on ne peut pas en mettre la disposition au nombre des monumens de la jurisprudence romaine.

Le dernier état du droit écrit se réduit donc à ces deux points: 1°. que les Institutions contractuelles pouvoient avoir lieu par forme de partage entre des héritiers légitimes: 2°. qu'elles étoient valables entre soldats quoiqu'étrangers les uns aux autres. Mais on sent que dans un cas comme dans l'autre, elles n'étoient *contractuelles* que de nom, puisqu'elles n'avoient pas ce caractère d'irrévocabilité, qui est de l'essence des pactes proprement dits.

Nos auteurs ne s'accordent pas sur le temps ni sur la maniere dont les Institutions contractuelles se sont introduites dans nos mœurs.

Quelques-uns croyent en trouver l'origine dans ce passage du titre 37 de la loi ripuaire. *Si quis mulierem desponsaverit, quidquid ei per tabularum seu chartarum instrumenta conscripserit, perpetualiter inconvulsum permaneat.* Mais ils n'ont pas réfléchi que cet article fait partie du titre *de dotibus mulierum*, dans lequel il ne s'agit point du tout des Institutions contractuelles, mais uniquement des dots des femmes.

D'autres ont cru trouver ces Institutions établies par le chapitre 7 du capitulaire quatrième de l'année 803, intitulé *de lege ripuariense.* On en jugera par les termes dans lesquels ce texte est conçu: *Qui filios non habuerit & alium quemlibet hæredem facere sibi voluerit, coram rege vel comite & scabinis, vel missis dominicis qui tunc ad justicias faciendas in provinciâ fuerint ordinati, traditionem faciant.* L'interprétation de cette loi dépend d'un fait auquel n'ont certainement pas pensé ceux qui ont entendu les mots *traditionem faciant*, d'une Institution contractuelle.

Chez les Ripuaires comme chez les Francs, ceux qui n'avoient point d'enfans s'en procuroient par des adoptions, & ces adoptions se faisoient d'abord de deux manières différentes, ou par testament, ou par donation entre vifs accompagnée de *tradition;* le titre 48 de la loi ripuaire ne permet pas de douter de ce fait. En 803, il a été établi par le capitulaire cité, que ces adoptions ne pourroient plus se faire que par tradition: or, on le demande, quel rapport y a-t-il entre une pareille loi & les Institutions contractuelles?

Basnage & quelques autres auteurs regardent la novelle de Léon le philosophe, citée plus haut, comme la cause introductive des Institutions contractuelles. Danty leur répond que cette novelle ne parle que des promesses d'égalité entre enfans; *ce qui*, dit-il, *est bien different d'une Institution contractuelle, laquelle emporte tous les biens, à ce que l'on prétend.* Nous ne voyons pourtant pas en quoi pourroit consister cette différence; les promesses d'égalité sont certainement de véritables Institutions contractuelles; elles n'embrassent, il est vrai, qu'une partie limitée des biens, mais ne peut-on pas aussi borner une Institution contractuelle à une certaine quotité de la succession qui en est l'objet! Le plus ou le moins ne fait rien à la nature de la chose. Ce n'est pas cependant que l'opinion de Basnage soit vraie; elle paroît au contraire mal fondée, mais par une raison toute différente de celle qu'en donne Danty. « Il suffit, dit Laurière, pour » la faire rejeter, de remarquer après M. Cujas & » Jacques Godefroy, que les novelles de Léon n'ont » presque point été observées ni regardées comme » lois dans l'Orient, & qu'elles n'ont été même » bien lues & bien connues dans l'occident, que » par la traduction qu'Agylœus en a donnée long-» temps après les rédactions & les réformations » de nos coutumes, qui ont autorisé ces Institu-» tions ».

Il y a une quatrième opinion qui fait dériver les Institutions contractuelles de la loi salique. Elle est fondée sur un passage du livre des fiefs, titre *de matrimonio ad Morganiticam contracto*, dans lequel on voit un veuf qui avoit un fils d'une femme noble, en épouser une seconde moins noble, à condition qu'elle & ses enfans n'auroient de ses biens que ce qu'il lui en avoit donné en l'épousant, *quòd mediolanenses dicunt accipere uxorem ad Morganiticam, alibi ex lege salica.* Mais comme le fait très-bien sentir M. de Lauriere, il faut distinguer deux clauses dans la convention dont parle ce texte; savoir, la clause concernant le douaire de la seconde femme, & celle qui concerne la portion heréditaire des enfans à naître d'elle. Les mots *accipere uxorem ad Morganiticam, alibi ex lege salica*, se rapportent bien à la première de ces clauses, mais ils n'ont pas la moindre relation avec la seconde. Il faut voir là dessus les raisons de M. de Laurière, elles sont démonstratives,

Quelle est donc l'origine des Institutions contractuelles? M. de Laurière avance là-dessus un avis très-plausible. Dans le temps que Gerardus Niger & Obertus de Orto composèrent le livre des fiefs, on commençoit à enseigner publiquement le droit romain. Ces rédacteurs y remarquèrent que les soldats pouvoient s'instituer l'un l'autre contractuellement; & comme les possesseurs des fiefs faisoient alors profession des armes, ils crurent pouvoir les considérer comme soldats, & leur accorder en cette qualité le pouvoir de se faire des héritiers par contrats. Ce premier pas fait, on étendit insensiblement aux successions ordinaires un usage introduit d'abord uniquement pour les hérédités militaires ou féodales, & l'on alla peu à peu jusqu'à dire que toute personne noble ou roturière pouvoit disposer irré-

vocablement

vocablement de toute son hoirie par un contrat de mariage.

Cette jurisprudence est admise aujourd'hui dans presque tous les pays policés. Le président Favre, en son code, en rend témoignage pour la Savoie; Berlichius, en ses conclusions pratiques, pour la Saxe; Mævius sur la coutume de Lubeck, pour toute l'Allemagne; Wesel en son commentaire sur les ordonnances d'Utrecht, pour la Hollande; de Méan *ad jus cilile Lœdiensium*, pour le pays de Liège; Stockmans en ses décisions du conseil de Brabant, pour le ressort de ce tribunal. C'est aussi ce qu'a jugé pour la Flandre un arrêt du grand conseil de Malines du 3 novembre 1677, confirmatif d'une sentence du conseil provincial de Gand, rapporté par M. Dulaury; M. Pollet & M. Desjaunaux font mention de plusieurs arrêts semblables du parlement de Flandres.

Il y a long-temps que la jurisprudence françoise est fixée sur ce point. Masuer, un de nos plus anciens praticiens, nous apprend qu'elle étoit déjà suivie de son temps en Auvergne. Nous la trouvons adoptée formellement par l'article 1 du titre 5 de l'ancienne coutume de Bourbonnois, rédigée en 1493: elle est encore admise par l'article 219 de la nouvelle, réformée en 1520: celles d'Auvergne, de la Marche & de Nivernois, rédigées respectivement en 1510, 1521 & 1534, établissent absolument la même chose. Celles d'Anjou, du Maine, de Touraine, du Lodunois & de Normandie, autorisent pareillement les déclarations & reconnoissances d'héritiers, qui sont, comme on le verra bientôt, des espèces d'Institutions contractuelles.

Enfin la coutume de Liège porte, chapitre 2, article 4, « que promesse de succéder à tous biens » à relaisser par le prometteur est valable, & doit » sortir ses effets, sans que par autre disposition l'on » n'y puisse déroger ».

Les dispositions de ces coutumes forment le droit commun de tous nos pays coutumiers; & les parlemens de droit écrit eux-mêmes les ont reçues avec la plus grande faveur: on en trouve les preuves dans les questions alphabétiques de Bretonnier.

On seroit surpris sans doute de voir la coutume de Berry s'éloigner d'une jurisprudence aussi constante & aussi universelle, si l'on ne savoit qu'elle a été rédigée par M. le président Liset, grand amateur du droit romain. Voici ce qu'elle porte, tit. 8, art. 5.

« Jaçoit que le mari & la femme avant le ma» riage solemnisé ou consommé, puissent donner » simplement ou mutuellement l'un à l'autre, toute» fois ils ne pourront par ledit contrat instituer hé» ritier l'un l'autre, soit mutuellement ou simple» ment, ne pareillement convenir que l'un succé» dera à l'autre après son décès mutuellement ou » simplement, comme dit est, en tous biens uni» versellement; mais bien pourront dès-lors donner » leurs biens simplement ou réciproquement l'un à » l'autre qui sera survivant, conférant par ce moyen » l'effet & exécution de la donation simple ou mu» tuelle après la mort du donateur, & aussi faire » convention réciproque ou simple de l'obvention & » succession en aucuns biens particuliers ».

» L'article 6 ajoute, que « ladite Institution d'hé» ritier, faite en contrat de mariage en faveur des » descendans dudit mariage, n'est valable, mais » bien les donations en faveur d'iceux, ou con» ventions de succéder en certains biens, pourvu » qu'elle ne soit universelle de tous biens présens & » à venir ».

Pour bien entendre ces dispositions, il faut les rapprocher du commentaire de la Thaumassière. Voici comme il s'explique dans ses questions sur la coutume de Berry, centurie 1, chapitre 67: « Ces » articles étant contraires au droit commun de notre » France, on les doit prendre à l'étroit sans les » étendre hors de leur cas: *Nam quæ contrà rationem juris introducta sunt, non trahuntur ad consequentias.* C'est pourquoi comme ils ne » parlent que des Institutions contractuelles faites » par les futurs époux au profit l'un de l'autre, sim» plement ou réciproquement, ou en faveur des des» cendans de leur mariage, nous tenons communé» ment que l'Institution d'héritier & convention de » succéder en tout ou partie faite au contrat de ma» riage par personnes étranges, en faveur des fu» turs ou des descendans de leur mariage, ou de » l'un d'eux, sont légitimes & valables, soit qu'elles » soient faites par les pères & mères des futurs, » ou par leurs parens & amis, tant parce que ces » articles ne parlent que des Institutions & conven» tions de succéder, faites par les futurs, & par» tant, ne doivent être étendus hors de leur espèce » au préjudice de la coutume générale du royaume, » que parce que, par l'article 7 du titre précédent, » toutes donations & conventions faites au contrat » de mariage par quelque personne que ce soit, en » faveur des mariés ou de leurs descendans, sai» sissent lesdits mariés & leurs descendans, le cas » advenant, & ainsi l'ai-je toujours vu tenir par les » plus fameux consultans de cette province que j'ai » pratiqués. Cela a été jugé en cette coutume » pour une Institution d'héritier faite par un oncle » au profit de sa nièce, par son contrat de mariage, » qui fut déclaré valable par arrêt de la grand'» chambre, au rapport de M. le Nain, sur la fin de » mars, ou au commencement d'avril 1642, comme » je l'ai appris des mémoires de M. Jacques Cho» let, ancien avocat au parlement; & suivant son » avis, il en faut autant dire des affiliations faites » par les père & mère de l'un des futurs, au profit » de l'autre, pour venir à leurs sucessions, tout » ainsi qu'un de leurs enfans naturels & légitimes; » ce qui est très-fréquent en cette province, par» ticulièrement entre paysans & personnes rustiques, » dont j'ai vu une infinité de contrats contenant sem» blables clauses, sans qu'elles ayent jamais été dé» battues ».

SECTION DEUXIÈME.

De la nature des Institutions contractuelles.

Le mot *Institution contractuelle* semble renfermer des idées toutes opposées l'une à l'autre : faire à la fois un testament & un contrat ! Le droit romain n'admettoit pas ce mélange d'actes contradictoires. *Verba contraxerunt, gesserunt, non pertinent ad testandi jus*, dit la loi 20, D. *de verborum significatione*. Delà naît la difficulté de fixer la véritable nature de ces sortes de dispositions, c'est-à-dire, de savoir si ce sont des donations entre vifs ou à cause de mort. Cette question est une des plus controversées qu'il y ait sur cette matière.

Ceux qui prétendent que l'Institution contractuelle est une donation à cause de mort, disent que celui qui institue un héritier par contrat de mariage, ne donne rien de son vivant, mais seulement après sa mort; qu'en un mot il aime mieux que ce qu'il donne lui appartienne qu'à l'institué, & à l'institué qu'à son héritier légitime; ce qui forme proprement le caractère d'une donation à cause de mort : *Donatio causâ mortis est quæ propter mortis fit suspicionem ; & in summâ, mortis causâ donatio est cùm magis se quis velit habere quàm eum qui donat, & magis eum cui donat quàm hæredem suum.* On ajoute que les donations à cause de mort conviennent encore avec les Institutions contractuelles, en ce que les unes comme les autres n'empêchent pas d'aliéner; en ce qu'elles sont révoquées par le prédécès de celui en faveur duquel elles sont faites; en ce que le droit d'accroissement y a lieu; en ce qu'elles n'ont pas besoin d'acceptation, &c.

Ceux qui soutiennent au contraire que l'Institution contractuelle est une donation entre vifs, disent que c'est un contrat, qu'elle est irrévocable, qu'elle saisit, qu'elle est sujette à la formalité de l'insinuation, qu'elle ne produit à la vérité son effet qu'après la mort de l'instituant, mais qu'elle n'en est pas moins une disposition entre vifs, suivant cette note de Dumoulin sur l'article 291 de la coutume de Bourbonnois; *Dispositio statim ligat nec suspenditur, & ab ea fit denominatio, sed executio habet tractum;* qu'enfin l'Institution contractuelle approchant beaucoup plus de la donation entre vifs que de celle qu'on fait à cause de mort, on doit la considérer comme donation entrevifs, suivant la maxime qu'un acte qui participe de deux natures, doit etre réputé de celle dont il tient le plus.

Ces deux opinions sont également extrêmes. Il est certain que l'Institution contractuelle n'a, sous certains rapports, que l'effet d'une disposition de dernière volonté, & que sous d'autres elle a tous les caractères des donations entre vifs. Le Brun lui-même, qui la compte parmi les actes de cette dernière qualité, est obligé de convenir qu'il faut la considérer sous trois aspects différens : 1°. que quant à l'irrévocabilité, c'est une donation entre vifs : 2°. que s'il s'agit de décider si elle se transmet à toutes sortes d'héritiers de l'institué, & si elle empêche l'instituant de disposer, c'est une donation à cause de mort : 3°. que quant à la question de savoir si l'institué est tenu des dettes de l'instituant, & à quelle concurrence, c'est une succession.

« Qu'est-ce donc précisément que l'Institution » contractuelle, demande M. Danty? C'est un ouvrage de notre jurisprudence, que le droit romain » n'a jamais connu, & dont la définition exacte renfermeroit des contrariétés évidentes. Pour bien » connoître précisément ce que c'est qu'une Institution contractuelle, il faut remonter jusqu'à son » principe, c'est-à-dire, examiner quel est le véritable motif & l'intention de l'instituant; car c'est » uniquement le motif & l'intention du donateur qui » doivent caractériser la libéralité.

» Or, il est évident que si on pénètre bien le motif » de l'instituant, il ne faudra pas toujours mettre » l'Institution contractuelle au rang des donations » entre vifs, parce que ce seroit lui faire grâce, » pour parler avec M. Ricard, que de lui donner » ce rang : en effet, il est difficile de demêler dans » une simple Institution contractuelle (avec la réserve de pouvoir disposer par l'instituant de ses » biens, ainsi que bon lui semblera jusqu'à sa mort) » ce caractère unique & essentiel de la donation » entre vifs, qui consiste dans la prédilection du » donataire par le donateur ; car peut-on dire que » l'instituant, qui n'assure à l'institué que le titre » d'héritier, lui donne un bien réel, présent & effectif? Devient-il plus pauvre après avoir donné? » L'institué se peut-il dire plus riche? Sa fortune ne » demeure-t-elle pas en suspens entre les mains de » l'instituant durant sa vie? Elle ne devient fixe qu'à » l'instant de sa mort; jusques-là spectateur de l'administration de son bienfaiteur, souvent même » de ses aliénations & de son repentir, il ne tire » aucun avantage de sa prétendue qualité d'héritier; & l'Instituant le préfère si peu à soi-même, » que craignant d'avoir trop fait pour lui, il prend » ses sûretés, & stipule des réserves contre son donataire. Ce qu'il lui donne d'une main, il le retient de l'autre; ou pour mieux dire, il ne le lui » montre que de loin : que s'il renonce par cette Institution au pouvoir de se faire un autre héritier; » si ce titre qu'il donne à l'institué devient irrévocable, c'est uniquement par la nature & par la » qualité du contrat de mariage, dont les clauses » ne se peuvent changer; ce n'est pas par une volonté fixe & déterminée : & s'il a la facilité de » le nommer son héritier par avance, c'est qu'il sait » qu'il ne lui en coûtera que ce mot pour mériter le » nom de donateur, & qu'il demeurera toujours » maître de sa libéralité.

» Il est donc quelquefois à propos dans les différentes espèces d'Institutions contractuelles qui se » présentent à juger, d'approfondir quelle a été » l'intention & l'esprit de l'Instituant, parce qu'il » en faut toujours revenir à ce qu'il a eu dessein

» de faire. Il est certain que le contrat de mariage » peut bien donner à une donation à cause de mort, » la qualité d'irrévocable ; mais il ne peut la » changer en une donation entre vifs, universelle » de tous les biens, contre l'intention de l'inf- » tituant, & lorsqu'il ne s'en est pas disertement » expliqué.

» Il faut de plus considérer que les Institutions » contractuelles, qui sont un droit particulier de la » France, n'ont été introduites d'abord par la loi » des fiefs, qu'en faveur des enfans des institués, » ou des enfans qui naîtroient de leur mariage, & » notamment des aînés entre personnes nobles, pour » la conservation des familles, & seulement pour » une part des biens de l'instituant. Ainsi, dans tous » les autres cas, elles ne doivent pas avoir la même » faveur : & pour décider les questions qui se pré- » sentent, il n'y a qu'à consulter ce qu'a écrit l'au- » teur des lois civiles.... en sa préface sur le titre » des successions : il dit que les Institutions contrac- » tuelles ayant leur nature mêlée de celle des tes- » tamens & de celles des conventions, on doit dis- » tinguer en chaque difficulté si c'est par les règles » des conventions ou par celles des testamens qu'on » doit la résoudre ; & il en propose trois exemples. » Ce n'est donc pas par les maximes des donations » entre vifs, ni des donations à cause de mort, » qu'il faut se déterminer sur cette matière, parce » que les définitions que les lois nous donnent des » unes & des autres, ne peuvent convenir à l'Inf- » titution contractuelle, qui n'est qu'un contrat entre » vifs, c'est-à-dire, *une obligation que contracte* » *l'instituant envers l'institué, de lui laisser à* » *titre d'héritier tous les biens qui lui resteront* » *au jour de sa mort*, c'est-à-dire, *un testament* » *irrévocable, qui peut comprendre néanmoins* » *tous les biens du testateur*».

Cette définition est à peu près celle de M. de Laurière : l'Institution contractuelle, dit-il, est « un » don irrévocable de succession, ou d'une partie de » succession, faite par contrat de mariage au profit » de l'un des deux conjoints, ou des enfans qu'ils » doivent avoir ensemble ».

SECTION TROISIÈME.

Par quels actes peut-on instituer contractuellement ?

C'est une règle généralement adoptée qu'on ne peut faire un héritier contractuel que par contrat de mariage. Tous les auteurs François & étrangers rendent hommage à ce principe. « La première con- » dition de ces Institutions, dit le Brun, est qu'elles » soient faites dans des contrats de mariage, parce » que l'Institution d'héritier n'étant point de notre » droit coutumier, & l'Institution contractuelle étant » contre le droit, on ne l'a admise que par la fa- » veur extrême des contrats de mariage ; la cou- » tume de Bourbonnois, articles 219 & 223, & » celle d'Auvergne, chapitre 14, article 26, y sont » précises ».

M. Maynard dit après le docteur Fernand, qu'une des principales formalités requises pour la validité des Institutions contractuelles, est « qu'elles soient » faites *in continenti juxtà contractum matri-* » *monii* ; & ce d'autant que la faveur du contrat » de mariage auquel elles se trouvent unies, jointes » & comme attachées, les fait & rend légitimes, » autrement injustes & réprouvées de droit . . . si » elles sont faites hors du contrat de mariage, le droit » commun aura lieu, suivant lequel n'auront au- » cun effet & valeur, pour n'avoir été faites au » même contrat de mariage publiquement, présens, » sachans & entendans ceux qui y sont appelés » & assistent. »

Nous pourrions ajouter à ces deux autorités celles de tous les jurisconsultes François qui ont écrit sur cette matière. Pour éviter des longueurs inutiles, nous nous bornerons à transcrire ici l'article 2 du titre 39 des arrêtés de M. de Lamoignon.

« Les Institutions contractuelles à titre universel » & de quotité, les déclarations de fils aîné & de » principal héritier, & les promesses de conserver » aux héritiers présomptifs, ou à aucun d'eux, leur » portion héréditaire, ou l'égalité entre les héri- » tiers, sont valables, pourvu qu'elles soient faites » par contrat de mariage ».

Voët, auteur Hollandois, atteste la même juris- prudence pour son pays. *Quamvis nunc hactenus ab illa juris Romani dispositione ubique reces- sum videatur, quod pactis dotalibus de futura successione conjugum inter se, ut & conjugum in bona tertii, vel tertii in bona conjugum, tractetur; tamen extrà pacta dotalia.... etiam- num reprobatæ manent apud nos convenienter juri Romano conceptæ de tertii certi vel ipso- rum paciscentium hæreditate conventiones ; ita saltem ut effectum haud sortiantur....* L'auteur rapporte ensuite, d'après Néostade, un arrêt du conseil souverain de Hollande, qui l'a ainsi jugé. *Qua ratione cum inter secundum tertiumque fratrem, vivo primogenito ac feudum habente, pactum intercessisset ut alter post obitum primo- geniti feudum haberet, alter mille aureos velut dimidiatum prædii feudalis pretium perciperet, judicatum fuit secundogenitum, ut successo- rem feudalem, mortuo primogenito illud habi- turum jure præcipui, nec ad mille aureos fratri teneri.*

Il est quelquefois arrivé que certaines personnes ont voulu faire des contrats de mariage après la bénédiction nuptiale ; mais jamais on n'a regardé comme valables les Institutions contractuelles qui pouvoient y avoir été portées. Une disposition de cette nature peut bien précéder le mariage de fort long-temps ; mais elle ne peut pas le suivre d'un seul instant. C'est la décision de Dumoulin sur l'ar- ticle 26 du chapitre 14 de la coutume d'Auvergne : *Etiamsi tractatus iste diu præcedat matrimo-*

nium, secus si sequatur; nec sufficit quòd fiat in favorem, sed quòd in ipso contractu, ut sit pars pactorum dotalium. Fernand, Despeisses, le Brun, le président Favre, pensent absolument de même. La raison qu'en donne le dernier mérite d'être ici rapportée : *Ubi matrimonium contractum est, nullas potest recipere pactiones quæ legibus prohibeantur, nec si quis velit in eam rem matrimonii favorem obtendere, quia non potest dici contrahentes aliter non fuisse contracturos, qui jam contraxerunt. Quare nec si ponas millies intervenisse jusjurandum in contractu facto post initum matrimonium, valebit tamen pactio apud Gallos, sive sit facta de succedendo, sive de non succedendo, quia extrà dotales tabulas habent pro vero & inviolabili.... hæreditatem pacto, dari non posse.* De erroribus pragmaticorum, decade 28, errore 6, n. 6.

On ne peut rien de plus solide ni de plus clair que ces raisons; & elles ont encore l'avantage d'être fortifiées par un arrêt du parlement de Toulouse du 16 juillet 1596, qui, suivant M. d'Olive, liv. 3, ch. 30, a jugé « qu'une donation faite en faveur de » mariage & des enfans descendans d'icelui, se trou- » vant passée quelque temps après les noces accom- » plies », ne devoit pas jouir des privilèges *que la coutume de France* accorde aux contrats de mariage, *quia non dederat causam matrimonio, quamvis favorem matrimonii prætexeret.*

Nous trouvons néanmoins un arrêt du parlement de Flandres, qui a jugé valable une Institution contractuelle faite après le mariage. On nous croiroit à peine si nous ne rapportions les termes du magistrat qui nous a conservé cette décision. Voici comme s'exprime M. Pollet, page 72 : « Par arrêt rendu à » mon rapport le 14 avril 1706, entre Jean-Bap- » tiste Cornil, mari & bail de Marie-Catherine » Desquiens, appelant des officiers du bailliage de » Lille, Pierre le Pers & Marie-Catherine Tibaut, » veuve de Jacques le Pers, intimés; une donation » entre vifs faite aux autres enfans au préjudice de » la représentation accordée par le contrat de ma- » riage de Pierre-Remi Desquiens & Catherine le » Pers, en faveur des enfans qui en naîtroient, a » été déclarée nulle & de nulle valeur, nonobstant » que le contrat de mariage avoit été passé un an & » plus après le mariage ».

Il y a tout lieu de croire que l'on n'a ainsi jugé que parce que la cause des donataires a été mal défendue : sans doute leur avocat n'aura pas assez fait sentir la nécessité de rédiger & de consommer les conventions matrimoniales avant la célébration du mariage. Il est vrai que le droit romain autorisoit les pactes nuptiaux qui se faisoient après l'union des époux; c'est ce que nous apprennent les lois 1, 21, §. 1, 24, 28 & 29, D. *de pactis dotalibus*, & c'est peut-être ce qui a motivé l'arrêt que nous venons de rapporter. Mais on auroit dû faire attention que cette jurisprudence est abolie non-seulement en France, mais encore dans tous les Pays-Bas. Voyez Grotius en son introduction à la jurisprudence de Hollande, liv. 2, chap. 12; Néostade, *de pactis ante nuptialibus*, *observ.* 8, Groeneweghen sur la loi 11, C. *ad senatusconsultum Velleïanum;* Mœvius sur la coutume de Lubeck, *lib.* 1, *tit.* 5, *art.* 7, *n.* 85; Wesel *de connubiali societate*, *tract.* 2, *chap.* 1; Voët sur le digeste, *lib.* 23, *tit.* 4, *n.* 1.

Au reste, quelque constante que soit la jurisprudence qui rejette les Institutions contractuelles, faites autrement que par contrats de mariages, elle ne laisse pas d'admettre quelques exceptions.

1°. Un arrêt du 12 décembre 1562, rapporté par Papon, a confirmé un pacte de succession réciproque, inséré dans un acte de société universelle. Dumoulin convient aussi sur l'article 216 de la coutume de la Marche, qu'une pareille clause est licite : *Tamen iste articulus posset habere locum in societate ita expressè conventa.* Bugnion, en ses lois abrogées, liv. 1, chap. 226, dit que : *Pactum de futura successione validum est, quandò fit respectu futurarum nuptiarum, aut societatis omnium bonorum contrahendæ causa.* Le praticien Masuer s'explique absolument de même, tit. 28, n. 9 : « Et combien, dit-il, que l'Institution tes- » tamentaire ne vaille par la coutume, sinon que » jusques à la concurrence d'un quatrième; toute- » fois celle qui est incidente & conventionnelle vaut » pour le tout en deux cas, à savoir en contrat de » société de tous & chacun les biens des contrahans, » & en contrat de mariage; de manière que s'il étoit » convenu & porté par les contrats d'association ou » de mariage, que le survivant succédât au prémou- » rant, la convention seroit bonne ».

La coutume d'Auvergne adopte formellement cette opinion. Voici ce qu'elle porte à ce sujet, chap. 15, art. 1.

« Tous pactes & convenances, tant de succéder » qu'autres quelconques, soient mutuelles ou non, » mises & apposées en contrat d'association univer- » selle, faite & passée par personnes capables à » contracter, non malades de maladie dont l'on » espère la mort, ou que la mort s'en suive de » prochain, sont bonnes & valables, & saisissent » les contrahans ladite association ou leurs des- » cendans ».

Cette disposition est-elle de droit commun? Il paroît, d'après l'arrêt & les auteurs cités, qu'on doit tenir pour l'affirmative; & en effet lorsque de deux associés universels (les seuls entre lesquels puissent avoir lieu les pactes dont nous parlons) l'un succède à l'autre, on peut dire qu'il n'acquiert rien, puisqu'il étoit déjà propriétaire par indivis de toute la fortune du défunt : l'Institution contractuelle, dont celui-ci l'a gratifié, n'est, à proprement parler, qu'une dispense d'entrer en partage; ce n'est donc pas à titre héréditaire, mais par droit de *non décroissement* qu'il succède.

Inutilement opposeroit-on l'article 3 de l'ordonnance de 1731, portant qu'il n'y aura plus à l'avenir

dans tout le royaume que deux formes de disposer à titre gratuit, l'une par donation entre-vifs, l'autre par testament. Cet article ne peut certainement pas empêcher un créancier de libérer gratuitement son débiteur, sans employer les formalités d'une donation ou d'un testament : c'est ce qu'on peut inférer d'un arrêt du 22 juillet 1710, rapporté par Augeard. Or, qu'est-ce qu'une Institution contractuelle insérée dans un acte de société universelle, si ce n'est une remise gratuite des actions *pro socio & communi dividundo ?* Aussi Furgole ne fait-il aucune difficulté de dire sur l'article 13 de l'ordonnance de 1731, que ces sortes de conventions sont autorisées par l'usage du royaume ; il auroit parlé tout différemment, s'il avoit cru qu'elles eussent été abrogées par la loi qu'il commentoit.

2°. Il y a en Hollande une ordonnance de l'année 1580, dont l'article 29 approuve les pactes de succéder, que font entre eux plusieurs copartageans d'une même succession échue : *Ut nempe*, dit Voët, *bona quæ quicumque ex divisione obvenerunt, certo modo devolvantur post obitum eorum :* mais, ajoute cet auteur, ces sortes de conventions ne sont point reçues par-tout ; la Hollande est presque la seule province où elles sont admises : *Sed talia pacta vix uspiam extrà Hollandiam probata sunt, ultrajecti certè improbata.* Voët agite à ce propos la question de savoir si un pacte de cette nature étant passé dans un pays où il est rejeté, peut avoir son effet sur les héritages situés en Hollande ; & il se détermine pour l'affirmative, sur le fondement que les successions se règlent toujours par les lois de la situation : *Eò quod tralatitium immobilia quantum ad successiones, regi jure loci in quo sunt :* mais ne peut-on pas opposer à cette décision la maxime *locus regit actum ?* Non ; les contrats ne se règlent par les lois des lieux où ils sont passés, qu'en ce qui concerne les formalités extrinsèques dont ils doivent être revêtus, & souvent aussi en ce qui concerne l'interprétation des clauses obscures ou le supplément aux clauses omises ; mais le fond des actes ne dépend point du tout de ces lois ; les dispositions en elles-mêmes se règlent tantôt par la loi du domicile, tantôt par celle de la situation, suivant les différentes circonstances : or, pour ne nous appuyer que sur des autorités relatives à notre espèce, « l'Institution » d'héritier (dit Froland, page 849 de ses mé» moires) n'est pas une forme ou solennité ; c'est » un droit de succéder que la personne instituée » acquiert au moyen de l'Institution qui a été faite » en sa faveur ». Et comme on ne sauroit nier qu'une disposition de cette nature ne soit tout à fait réelle, il faut admettre sans difficulté l'opinion de Voët que nous venons de citer : c'est aussi la conséquence qu'en tire Froland, qui dit, qu'on tient pour maxime que les droits de cette qualité de succéder se gouvernent & se régissent par les coutumes des lieux où les biens sont situés.

Quant aux meubles compris dans un des pactes dont il s'agit, il faut dire avec Rodemburg & Voët, que le changement de domicile ne peut avoir aucun effet à leur égard ; qu'ainsi des copartageans qui étoient domiciliés en Hollande au temps du partage, ne peuvent, en se retirant de ce pays, annuller les pactes de succession mobilière qui y ont été apposés, & *vice versa.*

Nous n'avons encore rien dit sur notre jurisprudence, relativement à ces sortes de stipulations. Devons-nous les regarder comme absolument nulles & de nul effet ? Voët sembleroit devoir nous le faire penser ainsi, puisqu'il parle de la Hollande comme du seul pays où elles sont permises ; mais prenons garde à cette conséquence, elle peut être trop générale.

Stipuler dans un acte de partage que tel lot appartiendra à l'un des copartageans, si celui à qui il est échu vient à mourir sans enfans, ce n'est point faire une Institution contractuelle, mais disposer de choses singulières & déterminées, ce qui est bien différent. Le droit romain rejette les pactes de succession future ; mais il permet à tout propriétaire de convenir que tels & tels biens appartiendront après sa mort à une personne désignée : *Certum est*, dit Stockmans, *jure communi valere pacta quibus duo paciscentes de bonis suis post mortem alterutrius disponunt, si scilicet verba conventionis sonent non in ipsam hæreditatem aut in successionem universalem, sed in certa bona.* Ainsi une clause de la nature de celles dont nous parlons, doit être considérée comme une donation véritable ; & si l'acte de partage se trouve revêtu de toutes les formes prescrites par l'ordonnance de 1731, point de doute qu'elle ne doive être exécutée. C'est ce qu'on peut inférer de ce passage de Bourjon : « Si » l'Institution d'héritier est portée par un acte entre » vifs, autre qu'un contrat de mariage, elle est » nulle, à moins qu'elle ne soit revêtue des for» malités des donations, auquel cas c'est donation, » qui ne vaut que jusqu'à concurrence d'une dona» tion, c'est-à-dire pour les biens présens, s'il y » a eu d'iceux vrai dépouillement ».

Stockmans rapporte un arrêt de la cour féodale de Brabant, qui confirme cette doctrine. Deux frères étoient convenus, en partageant une succession qui leur étoit échue en commun, que ni eux ni leurs enfans nés ou à naître ne pourroient aliéner les biens qui composoient leurs lots respectifs ; & ils avoient déclaré se substituer réciproquement dans ces biens en cas d'extinction de leur postérité : il fut question de savoir si cette convention étoit valable : on disoit, pour la détruire, qu'elle étoit sous seing privé, & que d'ailleurs elle régloit une succession future ; mais comme il ne falloit point d'acte public dans le Brabant pour faire une donation, & que la clause dont il s'agissoit ne portoit que sur des biens certains & déterminés, il fut jugé, par arrêt du 25 mai 1647, rendu en révision solennelle, que cette clause devoit avoir son exécution pleine & entière.

3°. On a vu dans la première section, que le

droit romain admet les conventions par lesquelles des cohéritiers présomptifs partagent entre eux une succession dont ils ont l'expectative, pourvu que celui à qui s'agit de succéder confirme ces pactes par son consentement, & ne se rétracte point avant de mourir. Brodeau, sur M. Louet, lettre R, §. 9, propose à ce sujet une espèce assez remarquable.

« On a demandé, dit-il, si le rappel ayant été fait » & la représentation accordée par convention entre » deux freres, sans que celui *de cujus successione* » *agebatur*, y eût prêté son consentement, étoit » valable? La raison de douter étoit que telle con- » vention dont l'avantage étoit réciproque, & dé- » pend de l'incertitude de l'évènement, est très-fa- » vorable, par le moyen de laquelle *fit reductio* » *ad jus commune quo repræsentatio locum ha-* » *bet in linea collaterali.* Ce n'est point propre- » ment une paction *de successione viventis*, *sed* » *communicatio juris*, *sive pactum de conser-* » *vando jure quod per legem impediebatur.* C'est » rappeler *quasi jure postliminii*, ceux qui sont » éloignés d'un degré, & les subroger au droit de » leur pere prédécédé, de la mort duquel les frères » cohéritiers ne veulent profiter, & comme dit une » loi romaine, *repentini casûs iniquitas per con-* » *jecturam pietatis emendanda est.* C'est une con- » vention licite, ordinaire, libérale & gratuite, » non mercenaire, ni faite *aliquo dato*, entre » les héritiers, associés par le lien du sang, & non » entre des étrangers, qui se fait pour la conser- » vation des familles. Bref, c'est *pietatis munere* » *fungi*, par la raison élégante d'une autre loi, » conçue en ces termes : *Pietatis fungeris mu-* » *nere qui fratris tui filios, ut necessitudo san-* » *guinis suadet, protegere conaris....* On ajou- » toit que le frère survivant n'étoit pas recevable » de débattre telle convention, ni venir contre son » fait, eu égard même à l'incertitude de l'évène- » ment. Au contraire, on disoit que telle conven- » tion étoit nulle & contre les bonnes mœurs, comme » généralement toutes pactions faites *super hæredi-* » *tate viventis*; & comme telle, n'étoit aucune- » ment obligatoire, ayant été faite au descendant » du défunt, qui étoit seul capable de faire & ac- » corder le rappel. Cette question s'étant présentée » en l'audience le mardi de relevée 29 décembre » 1556, fut appointée au conseil. Et depuis une » semblable paction & convention a été déclarée » nulle par arrêt donné en la grand'chambre, à » huis-clos, le mercredi 1 juillet 1620, moi plai- » dant. . . . .

» J'estimerois néanmoins, continue Brodeau, » qu'une convention de rappel seroit valable, quoi- » que faite sans le consentement de celui de la suc- » cession future duquel il s'agit, quand il est en » démence, soit par un vice naturel, ou par ac- » cident, qu'il est incapable de prêter aucun con- » sentement, & étant privé de l'usage de la rai- » son & du jugement qui est le flambleau qui éclaire » la vie, il est tenu pour mort, à l'égard des actes » de la société civile : & il est vrai de dire que » la convention assure sa vie naturelle, du moins » leve & ôte toute sorte de soupçon sinistre, & en- » tretient ses enfans ou autres héritiers présomptifs, » en paix & en amitié ».

L'opinion que propose ici Brodeau est déjà assez hardie, puisqu'elle n'est appuyée sur aucune loi; on a cependant voulu aller encore plus loin dans notre jurisprudence. Un arret du parlement de Toulouse, du mois d'avril 1577, rapporté par Maynard, & un autre du parlement de Paris, du 14 février 1586, rapporté par Carondas, ont jugé qu'un père n'avoit pu révoquer le consentement par lui donné au partage que ses enfans avoient fait entre eux de sa succession par de simples actes. Mais ces décisions n'ont point fait loi; & l'on tient encore aujourd'hui, comme auparavant, que ceux à qui il est question de succéder peuvent anéantir, par leur seul changement de volonté, les partages précoces que leurs héritiers présomptifs ont fait entre eux, quoiqu'ils y aient consenti formellement. Du reste on a déjà observé dans la première section, que de tels partages, quoiqu'ils n'aient point été rétractés par le défunt, ne font point d'héritiers qu'on puisse appeler proprement contractuels.

Mais c'est une question de savoir si des partages de cette nature doivent encore produire le même effet que dans le droit Romain, lorsqu'ils ne sont revêtus ni des formes des donations entre vifs, ni de celles des testamens : l'article 3 de l'ordonnance de 1731 paroît au premier abord mettre la négative hors de doute : mais en examinant cette opinion de plus près, on la trouve dénuée de fondement. Lorsque deux cohéritiers présomptifs traitent entre eux de la succession d'un homme vivant qui déclare approuver leurs arrangemens, celui-ci ne dispose pas, il ne fait que lever l'obstacle qui auroit empêché l'effet des conventions de ses héritiers; & comme le consentement à une vente n'est pas soumis aux mêmes règles que la vente elle-même, suivant un axiome très-connu (1), on ne doit pas non plus exiger dans la simple approbation d'un partage anticipé, les mêmes formalités que dans une disposition proprement dite.

4°. Benedicty sur le chapitre *Raynutius*, aux mots *duas habens filias*, n. 200, prétend que les Institutions contractuelles sont encore valables lorsqu'elles sont faites réciproquement entre deux frères, de quelque nature & de quelque forme que soient les actes dont ils se servent pour les stipuler. Le même auteur rapporte aux nombres suivans plusieurs autres cas où il regarde ces conventions comme valables; mais nous pensons avec Furgole sur l'article 13 de l'ordonnance de 1731, que hors des lieux où il y a coutume ou usage qui autorise les institutions contractuelles faites par d'autres actes

(1) *Aliud est vendere, aliud vendenti consentire.* L. 160, D. *de regulis juris.*

que ceux dont on vient de parler, on ne peut pas les considérer comme valables & efficaces.

SECTION QUATRIÈME.

Qui sont ceux qui peuvent instituer & être institués contractuellement ?

En général tous ceux qui peuvent disposer de leurs biens peuvent faire des Institutions contractuelles ; ce principe est très-clair : mais lorsqu'on descend aux détails, on trouve bien des difficultés sur cette matière.

1°. Les loix Romaines & la plupart de nos coutumes permettent de tester à un âge au dessous de celui auquel est fixé le pouvoir de disposer entre vifs ; suffit-il pour faire une Institution contractuelle d'avoir atteint l'âge requis pour tester, ou faut-il qu'on soit parvenu à celui qui est réglé pour les dispositions entre vifs ?

Cette question se réduit, comme on le voit, à savoir si l'Institution contractuelle doit être regardée dans le cas dont il s'agit comme une donation à cause de mort, ou comme une donation entre vifs. On a vu plus haut, que dans la thèse générale elle n'est ni l'une ni l'autre, & que le premier pas à faire dans chaque cas particulier doit être d'examiner si c'est par les règles des testamens ou par celles des conventions qu'il faut se déterminer.

Pourquoi la plupart des législateurs ont-ils permis de donner à cause de mort dans un âge au dessous de celui qu'ils ont exigé pour pouvoir disposer entre vifs ? C'est parce que le mineur qui fait un testament, ne se dépouille de rien, & que par conséquent il ne peut résulter aucun inconvénient à son égard d'un acte de cette nature ; au lieu qu'en disposant entre vifs, il s'exproprieroit réellement ; ce qui entraîneroit bientôt sa ruine, si on lui permettoit de le faire avant qu'un certain âge ne l'eût rendu plus réservé.

En appliquant le principe de cette différence à l'Institution contractuelle, il sembleroit d'abord qu'on devroit permettre à un mineur de disposer par cette voie dès qu'il a atteint l'âge requis pour faire un testament : en effet, comme on l'a remarqué plus haut d'après M. Danty, « peut-on dire que » l'instituant qui n'assure à l'institué que le titre » d'héritier, lui donne un bien réel, présent & » effectif ? Devient-il plus pauvre après avoir » donné » ? Non, pouvons-nous répondre : mais comme il se prive d'une des facultés les plus précieuses, celle de se choisir un héritier ; comme il se lie les mains au profit de celui qu'il institue ; en un mot, comme il s'impose une gêne qui peut dans la suite lui causer de grands préjudices ; il paroît que nous pouvons lui appliquer, s'il est mineur, les motifs qui ont fait reculer l'âge des dispositions entre vifs au-delà de celui des donations à cause de mort.

Cette résolution ne souffre pas de difficulté par rapport à un mineur qui feroit une Institution contractuelle en faveur d'un mariage contracté par de tierces personnes : mais un mineur qui se marieroit lui-même ne pourroit-il pas instituer contractuellement, soit son conjoint, soit l'aîné de ses enfans à naitre ? Il le pourroit incontestablement dans les coutumes qui mettent le mariage d'un mineur au nombre des causes pour lesquelles il peut aliéner sans formalités ; telles sont, par exemple, les chartes générales de Hainaut, qui défendent aux mineurs de disposer de leurs immeubles sans autorisation de justice, à moins que ce ne soit *pour fournir au contrat de leur mariage.* Ce sont les termes de l'article 4 du chapitre 94 de ces lois.

Dans les coutumes qui ne disent rien de semblable, on devroit à la rigueur annuller l'Institution contractuelle faite par un mineur au profit de son conjoint. La loi 61, §. 1, dig. *de jure dotium*, ne permet pas aux filles mineures d'aliéner leurs immeubles sans décret de justice, quoiqu'elles veuillent en appliquer le prix aux dispositions de leurs contrats de mariage. C'est d'après cette loi que l'ancienne jurisprudence Françoise annulloit absolument les clauses d'ameublissement insérées dans les contrats de mariage des mineurs, lorsqu'elles n'étoient pas autorisées par avis de parens homologué en justice : ainsi l'ont jugé trois arrêts de 1535, 1580 & 1594, rapportés par Duluc, Chopin & Bacquet.

Mais comme dans la suite on a établi que les clauses d'ameublissement ne devoient pas être declarées nulles, mais seulement réduites à proportion de la fortune des mineurs & de celle de leurs conjoints, quoiqu'elles ne fussent autorisées ni par avis de parens ni par décret de justice, il paroît qu'on ne doit pas non plus annuller entièrement une Institution contractuelle faite dans les mêmes circonstances, & qu'il faut se borner à en faire une réduction équitable, c'est-à-dire proportionnée aux avantages accordés ou promis au mineur par son conjoint.

On doit dire la même chose d'une Institution contractuelle faite par un mineur au profit de l'aîné de ses enfans à naître. S'il paroît par le contrat ou par des circonstances particulières qu'elle a été une des conditions du mariage, comme si l'autre conjoint avoit exigé, eu égard à sa naissance ou à sa fortune, d'avoir un aîné dans sa famille, on ne doit pas balancer à confirmer cette Institution, pourvu d'ailleurs que la gêne qui en résulte soit compensée par des avantages suffisans.

2°. Un étranger non naturalisé peut-il instituer contractuellement ? (on sait que les étrangers sont capables de donner entre vifs, mais non à cause de mort.) Bacquet tient qu'il le peut, sur le fondement qu'une Institution contractuelle est une véritable donation entre vifs, dont l'effet est seulement remis au temps de la mort de l'instituant : il cite même trois sentences de la chambre du trésor qu'il

dit l'avoir ainsi jugé, & dont l'une fut confirmée par arrêt du parlement de Paris.

M. de Lauriere pense différemment. Comme on a prouvé, dit-il, que les Institutions contractuelles sont des dispositions à cause de mort, quoiqu'irrévocables, il n'est pas dans les règles que les aubains puissent transmettre ainsi leurs biens à qui il leur plait, au préjudice du roi. Les trois jugemens cités par Bacquet n'établissent rien moins qu'une jurisprudence contraire, puisque dans les espèces sur lesquelles ils ont été rendus, les instituans étoient naturalisés.

Cette opinion nous paroît conforme aux vrais principes de la matière. Une Institution contractuelle, est, à l'irrévocabilité près & tout ce qui en découle, une véritable disposition à cause de mort: on doit donc la considérer comme telle relativement à tous les objets sur lesquels sa qualité d'irrévocable n'a aucune influence: or, telle est précisément l'espèce dont il s'agit ici. Un aubain ne peut point avoir d'héritier (parce que cet avantage dépend du droit civil auquel il ne participe pas); il ne peut donc point s'en procurer un par une Institution contractuelle, à moins qu'on ne dise que l'irrévocabilité des actes de cette nature le rend capable des effets civils, ce qu'on n'admettra certainement nulle part.

On objecte que les aubains peuvent donner par contrat de mariage tous leurs biens présens & à venir, ce qui est, ajoute-t-on, la même chose que d'instituer contractuellement.

Mais d'abord le principe de cette objection n'est rien moins que certain: il est au contraire très-probable qu'une pareille donation seroit déclarée frauduleuse. En second lieu, il y a une grande différence entre une donation de biens présens & avenir, & une Institution contractuelle. La première a tous les caractères d'un acte entre vifs, puisque le donataire a une action pour se faire faire la tradition non seulement *des biens présens*, mais encore *des biens à venir*, dès que le donateur les a acquis. Cette réflexion qu'on doit à Vaudus (lib. 1, quest. cap. 31, n. 11), nous fait voir que l'ordonnance de 1731 s'est écartée des vrais principes en annullant les donations de biens présens & à venir faites par actes ordinaires, & prouve que celles qui sont faites par contrats de mariage que le législateur a laissé subsister, sont de véritables donations entre vifs. Ainsi quand un aubain pourroit donner tous ses biens présens & à venir, ce ne seroit pas une raison pour qu'il pût instituer contractuellement, puisque l'Institution contractuelle est par sa nature une disposition à cause de mort.

Il y auroit un peu plus de justesse à comparer la donation des biens qu'on aura au jour de son décès avec une Institution contractuelle: mais il est constant que les aubains sont incapables de faire de pareilles donations, parce que ceux qui les font conservant toute la vie le pouvoir de vendre & d'engager leurs biens, on peut dire qu'ils se préfèrent aux donataires & les donataires à leurs héritiers, ce qui distingue essentiellement les donations à cause de mort des donations entre vifs.

3°. Un serf ou main-mortable peut-il instituer contractuellement au préjudice de son seigneur? Il ne le pourroit certainement pas en Hainaut, puisque les chartes générales de cette province lui défendent jusqu'aux aliénations à titre particulier. Les articles 14 & 17 du chapitre 128 de ces lois y sont très-formels. Mais que doit-on décider par rapport aux coutumes qui, en accordant aux serfs la faculté de disposer de leurs biens par actes entre vifs, les déclarent en même temps habiles à se succéder les uns aux autres tant qu'ils sont en communion? Sur cette question importante pour certaines provinces, nous nous tairons pour laisser parler M. Bouhier.

« Coquille tient que l'homme serf ne peut faire » une pareille Institution, à moins que l'héritier » institué ne soit de qualité à lui pouvoir succéder. » Sa raison en est qu'encore qu'un tel acte semble être » une disposition entre vifs, parce qu'il est irrévocable, & que c'est une convention, c'est néanmoins vraiment une disposition de dernière volonté, puisque l'effet en est remis après la mort » de l'instituant, & qu'il n'est point transmissible » à d'autres, comme seroit l'effet de tout autre contrat: d'où il conclut qu'il est à présumer que c'est » une disposition faite en fraude du seigneur. Tel » est aussi l'avis de M. Eusebe de Lauriere.

» Pour en dire mon sentiment, je crois déjà » qu'une telle Institution faite au profit d'un autre » main-mortable même proche parent, mais qui » ne seroit point en communion de biens avec » l'instituant au temps du contrat, ne peut rien » valoir sans le consentement du seigneur. Car » encore que cet acte, à cause de l'irrévocabilité, » tienne de la nature des donations entre vifs, c'est » plutôt par une espèce d'abus, introduit par le » droit François, contre la règle des Institutions » d'héritier, que par la nature de cet acte. Ainsi » on peut dire avec Ricard, que c'est *un acte qui* » *regarde la mort*: & quand il faudroit dire, » comme le Brun, que c'est *une donation entre* » *vifs qui se termine à une succession, & une* » *donation du titre d'héritier*, ce seroit toujours » la même chose par rapport à notre question.

» Que si l'Institution est faite au profit de parens » qui seroient successibles *ab intestat*, sa validité » dépend de la manière de décider la question » dont j'ai parlé ci-dessus, par rapport à la validité des dispositions de dernière volonté des main-mortables entre leurs successibles, sans l'agrément du seigneur. Car je tiens avec Coquille, » Lauriere, & plusieurs autres, que ces sortes » d'actes sont de véritables dispositions à cause de » mort.

» Ainsi, en suivant le parti que j'ai pris sur ces » sortes de dispositions, au cas dont il s'agit, il faudra » dire

» dire que les Institutions contractuelles faites » à des parens, qui *ab intestat* auroient succédé, doivent être autorisées, puisqu'elles ne » blessent en aucune manière les intérêts du seigneur, qui n'auroit rien à prétendre dans la succession de l'instituant, quand même ce dernier » n'auroit fait aucune disposition.

» Mais j'y apporterois la limitation proposée par » l'auteur du dernier traité *de la main-morte*, savoir, que cela n'auroit lieu qu'en cas que l'héritier » institué se trouvât au temps du décès de l'instituant » en communion de biens avec lui : car c'est une » condition sans laquelle il n'est plus successible, » suivant l'art. *99* de notre coutume ».

Taisand rapporte un arrêt du parlement de Dijon, qui a confirmé cette doctrine, en annullant une Institution contractuelle faite par une mère serve en faveur de son fils non commun avec elle. La coutume d'Auvergne en dispose de même : *Mais ne peut*, dit-elle, titre 27, article 5, *tel conditionné, par testament, contrat de mariage, association, n'autre quelconque, faire héritier ou convention de succéder, au préjudice dudit seigneur direct ayant ledit droit de condition.*

4°. Un bâtard peut-il instituer contractuellement? Il le peut sans difficulté dans les coutumes qui lui permettent de tester : mais, dans le petit nombre de celles qui lui interdisent indéfiniment les actes de dernière volonté, on doit répondre qu'il ne le peut pas. Ce qu'on a dit sur les deux questions précédentes suffit pour établir cette proposition.

5°. Un fils de famille, dans les pays de droit écrit où le mariage n'émancipe point, peut-il, en se mariant, instituer héritiers les enfans qui naîtront de son mariage ? Duperrier dit avoir vu agiter cette question au sujet d'un contrat de mariage passé dans le Béarn, & qui donna lieu à un procès évoqué au parlement de Paris. L'auteur paroît ignorer quelle a été la décision de cette affaire ; mais il se détermine lui-même pour la validité de l'Institution contractuelle.

Ce qui fait la difficulté de cette question, c'est que le droit romain déclare les enfans de famille capables de donner entre vifs, & inhabiles à tester. Si l'on s'attachoit à la rigueur des principes qu'on vient d'exposer en parlant des aubains, des serfs & des bâtards, il ne paroît pas douteux que l'Institution ne fût nulle. Les dispositions de cette nature forment des héritiers, & il est décidé par le droit écrit, qu'un fils de famille ne peut pas s'en choisir un; c'est là le motif de son incapacité de faire un testament. Cependant nous croyons qu'on doit confirmer l'Institution contractuelle dont il s'agit; l'équité le demande, & le principe que toutes sortes de conventions sont valables dans les contrats de mariage, lorsqu'elles ne blessent ni les lois ni les mœurs, semble nécessiter cette confirmation. Ce que nous avons dit des serfs, des aubains & des bâtards, ne doit point nous arrêter ; on doit suivre à leur égard la rigueur des principes, parce que les dispositions qu'ils font de leurs biens, diminuent ou anéantissent les droits auxquels ils sont soumis envers le roi ou les seigneurs; au lieu qu'un fils de famille ne préjudicie à personne en instituant contractuellement les enfans qu'il espère de son mariage.

Une chose certaine est que ces sortes d'Institutions ne doivent souffrir aucune difficulté au parlement de Toulouse : si cette cour a mis en principe que les fils de famille peuvent tester entre leurs enfans, comme l'assurent MM. Maynard, Duranty, Catellan, Duval, Cambolas, Ricard, & Furgole, à plus forte raison, doit-elle les autoriser à instituer ces même enfans par leurs contrats de mariage.

6°. On a vu plus haut, que, dans l'origine des Institutions contractuelles, les nobles étoient les seuls qui fussent habiles à les faire & à en profiter. Le parlement de Bordeaux le jugeoit encore ainsi par arrêt du mois de juin 1592, rapporté dans les conférences d'Automne sur la loi 15, cod. *de pactis*. Mais nous avons déjà dit que cette restriction est généralement tombée en désuétude ; en sorte qu'aujourd'hui les roturiers sont aussi capables que les nobles d'instituer & d'être institués contractuellement.

Dans la thèse générale, tous ceux qui sont capables de recevoir des dispositions universelles, le sont aussi d'être institués contractuellement, & réciproquement on ne peut instituer contractuellement que ceux qui sont capables de recevoir des dispositions universelles. Denizart rapporte cependant un arrêt du parlement de Dijon du 25 février 1717, qui juge valable une Institution contractuelle faite par un prêtre au profit de son enfant bâtard : mais cette décision est fondée sur des dispositions particulières de la coutume de Bourgogne, qu'on ne peut étendre à cet égard hors de son territoire.

Cette observation s'applique aussi à l'article 219 de la coutume de Bourbonnois, qui permet les Institutions contractuelles en faveur des bâtards.

Section cinquième.

Dans quelle position doivent être les personnes habiles à être instituées contractuellement, pour pouvoir l'être avec effet ?

Nous avons vu qu'on peut instituer contractuellement par contrat de mariage, par acte de société universelle, par partage de succession échue, & par consentement au partage anticipé d'une succession non échue.

Il est clair, d'après ce que nous avons dit dans la troisième section, qu'on ne peut être institué de l'une des trois dernières façons, à moins qu'on ne soit respectivement ou associé universel ou copartageant, ou héritier présomptif de l'instituant.

A l'égard des Institutions par contrat de mariage, les futurs conjoints & leurs enfans à naître sont les seuls qu'elles puissent comprendre.

Quand on dit les futurs conjoints, cela s'entend aussi bien d'un seul que des deux ensemble : l'Insti-

tuant est libre de borner sa libéralité au mari ou à la femme, ou de la rendre commune à l'un & à l'autre.

Les conjoints peuvent aussi s'instituer par contrat de mariage; & cette Institution n'est pas seulement valable, lorsqu'ils font une convention réciproque de se succéder en cas de survie; elle l'est encore lorsque la convention n'est faite qu'en faveur d'un seul des conjoints.

Il y a cependant quelques auteurs qui refusent aux conjoints le droit de s'instituer par contrat de mariage: c'est ce que semble insinuer Dumoulin sur le conseil 225 de Decius, où il dit que les conjoints ne peuvent instituer que leurs enfans à naître: *Illa consuetudo debet manere in terminis suis, videlicet quando talis pactio fit in contractu matrimonii & in favorem descendentis ab eo de cujus hæreditate agitur duntaxat.*

Cancerius va même jusqu'à dire que l'usage des Institutions contractuelles est tellement restreint à l'avantage des descendans du mariage, à l'occasion duquel elles sont faites, que l'Institution stipulée au profit de celui qui se marie, n'est pas irrévocable, parce que n'étant pas chargé de rendre les biens à ses enfans, il peut les dissiper à leur préjudice; & qu'ainsi il est plus utile pour eux que l'instituant puisse révoquer cette Institution; tant il est vrai, ajoute l'auteur, que cette espèce de disposition n'a été introduite qu'en faveur des enfans à naître du mariage qui la contient. Fernand est du même avis.

Mais cette doctrine & celle de Dumoulin n'ont pas été admises dans notre jurisprudence : nous tenons constamment que les conjoints peuvent être institués *contractuellement* dans toute la force & l'étendue de ce terme.

Quant aux enfans à naître, il est indubitable, d'après ce qu'on vient de voir, que l'Institution faite en leur faveur dans le contrat de mariage de leurs pères & de leurs mères, est aussi valable que s'ils étoient déjà nés.

Mais ne faut-il pas excepter de cette règle l'Institution que feroit, en faveur de ses enfans à naître d'un second lit, un père qui se remarieroit en secondes noces, ayant déjà des enfans d'un premier mariage? Cette question, comme on le voit, consiste à savoir si le premier chef de l'édit de François II, du mois de juillet 1560, comprend les enfans à naître du second lit, au nombre des personnes à qui il défend de donner au-delà de la part du moins prenant d'entre les enfans des premières noces. On convient généralement que les enfans déjà nés, quoique d'un second lit, ne sont pas compris dans cette prohibition, à moins qu'il ne se rencontre quelque circonstance particulière qui fasse présumer de la fraude; mais on doute s'il en doit être de même par rapport aux enfans à naître.

Le point d'où il faut partir, est que l'édit de 1560 défend aux veufs, avec enfans, qui se remarient, de donner au-delà de la part du moins prenant à toutes les personnes qu'on peut soupçonner interposées par fraude, pour cacher les avantages qu'ils voudroient faire à leurs nouveaux conjoints. Reste donc à savoir si une donation faite à des enfans non encore nés, doit être regardée comme faite à leur père futur, si c'est la femme qui donne; ou à leur mère, si c'est le mari qui est donateur. C'est d'après la façon de voir de chacun des auteurs qui ont traité la question, que ceux-ci se sont déterminés pour une opinion, & ceux là pour une autre.

La nullité de la donation ou de l'Institution, dans le cas dont il s'agit, a été soutenue par Paul de Castres, en son conseil 173; par Dumoulin, sur le conseil 248 de Décius; par Ricard, en son traité des donations, partie 3, n°. 1246; & l'on cite, à l'appui de cet avis, plusieurs arrets célèbres du parlement de Paris.

Le premier, prononcé en robes rouges, le 27 décembre 1588, & rapporté par Montholon, a cassé une donation que Pierre Nourrigier, veuf avec enfans, avoit faite de tous ses meubles, & des acquêts qu'il feroit pendant son second mariage, aux enfans qui en naîtroient.

Le second arrêt, du 3 août 1647, rendu par la première chambre des enquêtes, les autres consultées, est aussi dans l'espèce d'une donation faite aux enfans à naître, qui a été déclarée nulle. Il est rapporté par Brodeau, lettre N, §. 3.

Le troisième arrêt a été rendu à la grand'chambre le 27 mars 1657. Voici le fait qui y a donné lieu: Charles Bouvot, seigneur de la Rabastelerie, ayant perdu le seul fils qu'il avoit eu de son premier mariage, & qui n'avoit laissé qu'une fille, résolut de se remarier pour avoir des héritiers de son nom; & comme sa petite-fille, qui représentoit l'aîné mâle, avoit de grands avantages dans la coutume à laquelle ses biens étoient soumis, il chercha à assurer le sort des enfans mâles qui naîtroient de son second mariage. C'est dans cette vue qu'il leur donna, par le contrat, tous ses acquêts & conquêts, par préciput & sans rapport, pour être partagés entre eux, & en être laissé les deux tiers à l'aîné, & le tiers aux puînés. Quoique cette donation fût aussi judicieuse que favorable, elle fut néanmoins contestée par la petite-fille qui représentoit le mâle du premier lit. Des arbitres la confirmèrent; mais leur sentence fut infirmée par l'arrêt cité, qui ordonna que le partage de la succession se feroit conformément à la coutume.

Il y a un quatrième arrêt qui a jugé la même chose à la grand'chambre, le 7 septembre 1673 : en voici l'espèce telle qu'elle est rapportée au journal du palais : François Estourneau, seigneur de la Mothe de Tersanes, avoit un fils & trois filles d'un premier mariage, lorsqu'il se remaria avec Anne de Rabenes. Par le contrat de ce second mariage, il fit un avantage aux enfans qui devoient en naître. La clause relative à cet objet étoit ainsi conçue : *En faveur dudit mariage, qui autrement n'eût été fait, les futurs conjoints donnent aux enfans qui naîtront de leur mariage* . . . .

ſous les réſerves néanmoins de l'uſufruit des futurs conjoints ou de l'un d'eux. De ce ſecond mariage ſont nées deux filles. Après le décès du père, il s'eſt élevé des conteſtations entre les enfans de ſes deux lits; ceux du premier, ſoutenant qu'il n'avoit pas pu donner à leur préjudice; ceux du ſecond, au contraire, prétendant que la donation faite en leur faveur étoit valable. Par ſentence des juges de Dorat, la donation eſt confirmée. Sur l'appel, les parties conſentent d'en paſſer par l'avis de cinq anciens avocats qui caſſent la donation. Les enfans du ſecond lit appellent de cette ſentence, & les autres de celle de Dorat. L'affaire portée à la grand'chambre, & diſtribuée à M. Godard, il eſt intervenu arrêt du 7 ſeptembre 1673, qui a confirmé le jugement arbitral.

Les motifs de cette déciſion nous ſont retracés dans le journal du palais. « On a toujours conſidéré, » dit le rédacteur de ce recueil, l'édit des ſecondes » noces, comme une digue oppoſée à la profuſion » inofficieuſe de ceux qui ſe remarient; mais le » public ne jouira jamais de cette ſalutaire diſpoſi- » tion, ſi les donations (& Inſtitutions) faites par » contrat de mariage aux enfans qui en doivent » naître, ſont valables. La raiſon en eſt évidente. » Une ſeconde femme qui ne peut demander des » avantages pour elle, les ſtipulera pour ſes enfans » à naître; & la profuſion en ſera d'autant plus grande » que le prétexte en ſera plus ſpécieux & plus hon- » nête: car cette femme a autant de joie d'aſſurer » le bien de ſon mari à ſes enfans à naître, que ſi » elle le devoit poſſéder elle-même, puiſque, s'ils » lui ſuccèdent, elle leur laiſſe ce qu'elle n'avoit » voulu avoir que pour eux, & que, ſi elle leur » ſurvit, elle trouve ordinairement dans leur garde- » noble, dans une longue tutelle, ou dans leur ſuc- » ceſſion, le profit entier de ce qu'elle leur a pro- » curé. Il faut donc conclure qu'on ne peut autoriſer » ces ſortes de donations ſans abolir l'édit des ſecondes » noces, & ſans faire renaître en même-temps les » déſordres auxquels on a voulu remédier par ſa » diſpoſition.

» Il y a plus. C'eſt un principe conſtant en droit » que la donation eſt cenſée faite à celui que le do- » nateur a voulu obliger, & en vue duquel il a » donné .... *Mens ſpectanda eſt dantis*, dit » Sénèque, *beneficium ei dedit cui datum voluit,* » *ſi in honorem patris dedit, pater accepiſſe* » *videtur*. . . . . Au fait particulier, il eſt cer- » tain que la donation dont il s'agit, eſt moins faite » aux enfans qu'à leur mère; c'eſt le fruit de ſes » charmes & de ſes careſſes: la paſſion extrême » que le ſieur de Terſanes avoit pour elle, a été » colorée d'une affection apparente pour une poſté- » rité qu'il ne connoiſſoit pas & qu'il ne pouvoit » aimer.

» Mais, pour mieux prouver cette vérité, quoi- » qu'elle ſe préſume naturellement, trois circonſ- » tances ſont remarquables.

» 1°. La donation eſt faite dans le contrat du ſe- » cond mariage. Ce mariage en a donc été le ſeul » motif: à quoi il faut ajouter qu'il eſt dit que, ſans » cette donation, le mariage n'auroit point été fait. » Auſſi le ſieur de Terſanes n'avoit pas accoutumé » d'en uſer ainſi, puiſqu'il n'a rien donné par ſon » premier contrat de mariage aux enfans qui en » devoient naître.

» 2°. C'eſt une donation immenſe qui réduit ſes » enfans du premier lit à leur légitime coutumière. » Cet excès ne peut venir que de ſon amour pour la » ſeconde femme, laquelle avoit mis à ce prix le » mariage qu'il ſouhaitoit.

» 3°. L'uſufruit des choſes données eſt réſervé au » ſurvivant des conjoints; ainſi c'étoit un gain aſſuré » par un homme de 55 années, à une ſeconde femme » âgée de 18 ans ſeulement.

» En cet état, n'eſt-ce pas faire fraude à la diſ- » poſition de la loi? n'eſt-ce pas vouloir l'anéan- » tir, &c.? »

Il faut convenir que ces trois circonſtances réunies ont pu déterminer l'arrêt, indépendamment des moyens employés pour prouver qu'en général tout avantage fait aux enfans à naître d'un ſecond mariage, eſt proſcrit par l'édit des ſecondes noces. Ainſi il ne paroît pas qu'on puiſſe citer cet arrêt à l'appui du ſentiment de Dumoulin, de Ricard, &c.

Celui de 1588 a pareillement été rendu ſur une circonſtance particulière qui le tire de la thèſe générale. Le donataire s'étoit déſiſté de la donation, & il étoit demandeur en entérinement de lettres de reſtitution contre ce déſiſtement; c'eſt ce qui a donné lieu à la cour de prononcer par fin de non-recevoir. Rouſſeau de la Combe ajoute même que cet arrêt ayant été levé de ſon temps, on a trouvé qu'il s'agiſſoit d'une donation faite, non à un enfant de ſecondes noces, mais à des collatéraux.

L'arrêt du 3 août 1647 a pareillement ſes circonſtances. Il s'agiſſoit d'une mère qui avoit donné la moitié de tous ſes meubles, acquêts & propres aux enfans à naître de ſon ſecond mariage, avec clauſe qu'en cas qu'elle n'en eût point, le profit de la donation paſſeroit au préjudice des enfans mâles de ſon premier lit, aux héritiers collatéraux de ſon ſecond mari; cela parut une eſpèce de fureur & d'impiété de la part de cette femme.

Quant à l'arrêt du 27 mars 1657, il n'eſt pas d'un grand poids. On ne le trouve dans aucun auteur. Le journal du palais qui en fait mention, tome 1, page 453, ne le préſente que comme extrait d'un mémoire; & l'on ſait que les écritures de palais ne ſont pas toujours les ſources les plus fidèles où l'on puiſſe puiſer des autorités. Ce qui prouve d'ailleurs qu'on doit ſuſpecter cet arrêt, c'eſt qu'il a été rendu ſur une eſpèce dans laquelle les partiſans de Ricard conviennent eux-mêmes de la validité de la donation ou Inſtitution. Voici comme s'explique Ricard lui-même: « Ce n'eſt pas qu'il ne ſe puiſſe rencontrer » dans la donation, des circonſtances qui ſeroient » capables de faire connoître qu'elle partiroit des » juſtes mouvemens d'une mère convolant en ſe-

» condes noces, & capables de contribuer en con» séquence à la confirmation de la donation purement & simplement; comme si une femme de qualité n'ayant que des filles de son premier mariage, donne en passant à de secondes noces, au fils aîné qui en proviendra, la moitié ou une autre partie de ses biens, ainsi qu'on a coutume de pratiquer dans plusieurs provinces du royaume. Je n'estimerois pas en ce cas & autres semblables, qu'on pût imputer la donation à des principes étrangers & à la suggestion du mari, d'autant qu'il s'y trouveroit un fondement raisonnable, qu'on doit présumer avoir servi de motif à la femme, étant de règle que les juges doivent travailler autant qu'il est possible, & que la raison le peut souffrir, à la confirmation des actes ».

On peut donc dire qu'aucun des arrêts que nous venons de rapporter, n'a jugé pour la négative la question de savoir si, toutes circonstances à part, on peut, lorsqu'on a des enfans d'un premier lit, instituer contractuellement ou avantager de quelque manière que ce soit, les enfans à naître d'un second mariage.

Voyons maintenant les autorités & les raisons dont on se sert pour établir l'affirmative. Cette opinion a pour défenseurs Fachini en ses controverses, lib. 3, cap. 66; le Brun, Rousseau de la Combe, & elle a été confirmée par plusieurs arrêts : Chopin sur la coutume d'Anjou en rapporte un du 7 septembre 1575, & Soefve un du 19 juillet 1659. Ricard élève quelques doutes sur la véritable décision du premier; mais il convient que le second a jugé la question *in terminis* & avec grande connoissance de cause. En voici l'espèce.

M. de la Grange, maître des comptes, avoit été marié trois fois, & il lui étoit né deux filles; l'une du premier mariage, l'autre du troisième; le second n'avoit point produit d'enfans. Par le contrat de son troisième mariage, il avoit donné aux enfans qui en naîtroient, les seigneuries de Conflans, Neuville & Han, avec tous les acquêts par lui faits & à faire dans l'étendue de deux lieues autour de ces terres. Après sa mort, sa fille du premier lit attaqua la donation du premier chef de l'édit des secondes noces, & la fit déclarer nulle par MM. des requêtes du palais. Sur l'appel, M. l'avocat général Talon conclut à la confirmation de la sentence; mais la cause ayant été appointée au conseil, il est intervenu arrêt qui a mis l'appellation & ce au néant, émandant, a ordonné que la donation dont il s'agissoit seroit exécutée suivant sa forme & teneur.

Deux arrêts plus modernes ont précisément jugé la même chose. L'un du 29 avril 1719, rendu à la grand'chambre au rapport de M. le Meusnier, a dédéclaré valable une Institution contractuelle faite par Jean Chauffard, marchand à Felletin, dans le contrat de son second mariage, au profit des enfans à naître de ce lit. C'est Rousseau de la Combe qui nous a conservé cet arrêt; & M. l'Epine de Grainville nous apprend qu'il a été imprimé, ce qui annonce évidemment que la question y a été jugée purement & simplement.

L'autre arrêt rapporté également par Rousseau de la Combe, est du 11 août 1740 : il a pareillement été rendu à la grand'chambre, au rapport de M. Bochard de Sarron, & il a confirmé une donation faite par le marquis de Villennes aux enfans à naître de son second mariage, de tout ce que la coutume du Maine lui permettoit de donner à ses enfans puînés. Il n'avoit eu qu'un fils de son premier lit, & c'étoit ce fils qui attaquoit la donation.

Voici les motifs de ces décisions. Les enfans communs du second lit ne sont point compris dans la prohibition portée par l'édit des secondes noces : un père qui se remarie ne perd point la faculté qu'ont tous les pères de choisir entre leurs enfans celui qu'ils veulent préférer aux autres. Un enfant commun est un motif bien suffisant pour faire une disposition; l'affection qu'un père a pour lui égale au moins celle qu'il a pour la mère; lorsqu'on dispose en faveur d'un fils, on ne peut pas être présumé avoir la mère en vue. Aussi n'a-t-on jamais douté que les enfans communs d'un second lit ne pussent être avantagés après leur naissance. Cela posé, pourquoi en décideroit-on autrement par rapport aux enfans à naître? Ne seroit-ce pas douter des vœux & de la prévoyance d'un père? Ne seroit-ce pas lui faire injure que de le croire uniquement occupé des enfans qu'il a & ne pensant point à ceux qu'il espère de la fécondité de son second mariage? Ne seroit-ce pas faire de ce grand sacrement une action purement brutale? N'est-ce pas au contraire dans les seconds mariages que la prévoyance des pères doit augmenter? En effet, les secondes noces sont presque toujours moins avantageuses que les premières; d'ailleurs l'âge souvent avancé d'un père qui se remarie peut le mettre hors d'état de pourvoir de son vivant les enfans qui en naissent; il ne sauroit donc assurer trop tôt leur établissement.

Ces raisons suffisent sans doute pour prouver que le premier chef de l'édit des secondes noces ne doit point être étendu aux Institutions contractuelles ou autres avantages que les pères & les mères font en se mariant en secondes noces, à leurs enfans à naître. Cela doit souffrir d'autant moins de difficulté, que les lois pénales ne reçoivent régulièrement aucune extension au-delà de leurs termes précis.

On ne peut disconvenir cependant que ces sortes de libéralités ne doivent être déclarées nulles lorsqu'il se rencontre des circonstances propres à faire croire qu'on n'a emprunté le nom des enfans à naître, que pour cacher une intention formelle d'avantager le second conjoint. C'est ce qui arrive, suivant le Brun, lorsque la donation aux enfans à naître doit profiter au mari, si elle est faite par la femme, & à la femme, si elle est faite par le mari, & cela par le moyen de la garde-noble, de la garde-bourgeoise, ou de tout autre usufruit, comme dans l'espèce de l'arrêt du 7 septembre 1673, rapporté ci-dessus. Par la même raison, il faut dire avec le

même auteur, que quand c'eſt la femme qui ſe remarie en pays de droit écrit, la donation eſt ſuſpecte, parce qu'en donnant aux enfans de ſon futur mariage, elle donne à ſon ſecond mari, à cauſe de la puiſſance paternelle.

Voici un autre cas où le ſoupçon de fraude à pareillement fait annuller une Inſtitution contractuelle faite au profit d'enfans à naître d'un ſecond lit.

Jean Lappara avoit eu d'un premier mariage pluſieurs enfans. En 1697 il épouſa en ſecondes noces Marie-Gabrielle Laſvernghes; ſon contrat de mariage contenoit cette clauſe : « Et par même faveur » dudit mariage, ledit ſieur Lappara a promis d'inſ- » tituer, comme dès à préſent il inſtitue tel des en- » fans mâles qui naîtront du préſent mariage, hé- » ritier de tous & un chacun les biens dont il ſe » trouvera ſaiſi lors de ſon décès, *ou tel qui ſera* » *jugé capable par lui, ou à ſon défaut, par* » *ladite future épouſe;* préalablement déduit la » légitime de ſes autres enfans, & autres charges, » s'il y en a ». Jean Lappara mourut le 5 août 1731, & laiſſa trois enfans mâles de ſon ſecond mariage. Comme il n'avoit point choiſi entre eux celui qui devoit être ſon héritier univerſel, ſa veuve ſe ſervit de la faculté qui lui étoit accordée par le contrat de mariage; & par acte du 21 décembre 1733, elle nomma Antoine Lappara, un de ſes trois enfans, héritier univerſel de Jean Lappara père. Les enfans du premier lit ne manquèrent pas de demander la nullité de l'Inſtitution; les deux autres enfans mâles du ſecond mariage ne la combattirent pas; ils avoient traité de leurs droits par des actes particuliers avec Antoine Lappara leur frère germain.

La conteſtation portée au bailliage d'Aurillac, il y eſt intervenu ſentence le 9 juillet 1734, qui, en déclarant nulle l'Inſtitution contractuelle, a ordonné le partage égal entre tous les enfans tant du premier que du ſecond lit. Sur l'appel interjeté par Antoine Lappara, l'affaire a été diſtribuée à M. Angran, conſeiller à la quatrième chambre des enquêtes; & par arrêt du 18 mai 1736, la ſentence a été confirmée.

M. l'Epine de Grainville, qui a aſſiſté à ce jugement, dit que les raiſons apportées pour juſtifier les avantages faits aux enfans à naître d'un ſecond lit, ont été approuvées dans les opinions, & que ſi l'option n'eût point été laiſſée à la mère, on auroit ordonné l'exécution de l'Inſtitution. Mais, ajoute-t-il, cette option donnée à la mère a paru être un moyen ſûr de ſe procurer un avantage indirect; elle lui donnoit ſur ſes enfans une autorité dont elle pouvoit abuſer; elle pouvoit choiſir celui qui ſe ſoumettroit plus volontiers à des conditions avantageuſes pour elle, & exiger de l'un de ſes enfans l'avantage que ſon mari n'avoit pu lui faire directement. Il eſt vrai qu'un acte qui auroit contenu ces conditions, auroit pu dans la ſuite être déclaré nul; mais elle pouvoit s'aſſurer ces conditions par des moyens ſecrets & par des actes déguiſés. Il ſuffit qu'une ſeconde femme puiſſe retirer un avantage indirect d'une diſpoſition, pour qu'elle ſoit nulle.

On auroit jugé tout différemment, comme le témoigne encore M. l'Epine de Grainville, ſi le père s'étoit réſervé l'option à lui ſeul, ſans la communiquer à ſa ſeconde femme. Il eſt certain dans nos mœurs, qu'un père qui contracte un premier mariage peut inſtituer au préjudice des autres, l'un des enfans qui lui naîtront. Sa diſpoſition eſt valable, quoiqu'il ne paroiſſe avoir aucun motif qui le porte à donner la préférence aux uns plutôt qu'aux autres. Il peut même la donner à celui qui n'eſt pas encore né ſur ceux qui le ſont déjà. Cela étant, rien n'empêche qu'il n'uſe pareillement de ce droit lorſqu'il s'eſt remarié. Dès qu'un enfant à naître eſt un motif ſuffiſant pour faire une diſpoſition, il eſt indifférent que cet enfant ſoit du premier ou du ſecond mariage.

Nous avons dit plus haut, que les Inſtitutions par contrat de mariage ne peuvent comprendre que les futurs conjoints & leurs enfans à naître. Delà il réſulte, dit Furgole, que ſi un père, mariant un de ſes enfans, inſtituoit le futur époux & ſon autre fils, l'Inſtitution contractuelle ne ſeroit pas valable en faveur de celui des enfans qui ne contracte pas le mariage, comme le décident fort bien le Brun, Fernand, Auroux des Pommiers, & Boucheul.

Cancerius & Fernand décident encore d'après le même principe, que s'il eſt ſtipulé dans un contrat de mariage que les enfans mâles qui en naîtront ſeront héritiers du père ou de l'aïeul, & à leur défaut, les mâles d'un autre lit, cette Inſtitution contractuelle n'eſt pas valable à l'égard des enfans d'un ſecond mariage, parce que, dit Duperrier en rapportant cette déciſion, « l'uſage n'a autoriſé l'Inſ- » titution contractuelle qu'au profit de la perſonne » qui l'a demandée, ou de ſes deſcendans, qui ne » peut être que la femme; & cette clauſe, qui ap- » pelle les enfans d'un autre lit, ſeroit même au » préjudice de la femme, puiſqu'elle ôteroit à ſon » mari le moyen de doter plus avantageuſement ſes » filles ».

Une queſtion que ne décident pas ces auteurs, eſt de ſavoir ſi au moins un Inſtitution contractuelle qui ſeroit faite au profit d'autres perſonnes que celles qui contractent mariage, ou leurs enfans à naître, ne vaudroit pas comme donation entre vifs, ou comme diſpoſition à cauſe de mort?

Il eſt clair qu'elle ne peut valoir comme donation entre vifs, quand même elle ſeroit acceptée, parce qu'elle embraſſe néceſſairement des biens à venir, ce qui, aux termes des articles 15 & 17 de l'ordonnance de 1731, emporte la nullité de toute donation qui n'eſt point faite en faveur de futurs conjoints ou de leurs enfans à naître.

Coquille, ſur la coutume de Nivernois, eſt d'avis qu'une telle diſpoſition doit valoir comme donation à cauſe de mort : « Par contrat de mariage (ce ſont » ſes termes), non-ſeulement les mariés, mais » auſſi d'autres perſonnes ſont inſtitués héritiers.

» Comment devra valoir cette convenance? Il est » certain qu'à l'égard des autres qui ne contractent » pas mariage, c'est une simple donation à cause de » mort, qui de sa nature est révocable, & ne peut » valoir, sinon comme legs testamentaire ».

De Lauriere rejette cet avis sur le fondement que « les donations à cause de mort dans les cou- » tumes où elles sont autorisées sont des conven- » tions, & qu'il n'est pas possible qu'une Institution » d'héritier où il n'y a que le testateur seul qui parle, » puisse être regardée comme une convention ».

Cette raison ne prouve pas que l'Institution dont il s'agit ne peut pas valoir comme legs, puisque quand même on pourroit accorder le nom de contrat aux donations à cause de mort, il faudroit constamment le refuser aux legs; mais ce qui prouve que la décision de Lauriere doit s'étendre à cette dernière espèce de disposition, c'est qu'on ne peut léguer que par un acte de dernière volonté, & que pour pouvoir considérer comme tel la partie d'un contrat de mariage qui contiendroit une Institution en faveur de personnes qui ne se marient pas, il faudroit qu'on fît valider les testamens & les codicilles dans lesquels il se trouve des mélanges d'actes étrangers; ce qui n'est pas moins contraire aux principes du droit romain qu'à ceux de l'ordonnance de 1735.

Il faut donc tenir pour constant, que les Institutions insérées dans les contrats de mariage au profit d'autres personnes que les futurs conjoints & leurs enfans à naître, ne peuvent être exécutées ni sous la dénomination que les parties contractantes leur ont donnée, ni sous celle de donation entre vifs, ni enfin sous celle de disposition à cause de mort (1).

C'est mal à propos que Denizart cite comme contraire à cette jurisprudence un arrêt du 15 juin 1763, rendu dans l'espèce suivante:

Me Camus & sa femme, qui avoient un garçon & cinq filles, promirent en mariant une de celles-ci, « de garder à la future épouse leur fille, *ainsi* » *qu'à leurs autres enfans*, à chacun leur part & » portion héréditaire entière dans leurs successions; » en sorte qu'après leur décès ils partageroient tous » également ». Me Camus avoit fait, par un testament antérieur, des avantages considérables à son fils. Ce dernier prétendit en conséquence que l'Institution contractuelle ne pouvoit avoir d'autre effet que de donner à la mariée une part égale à celle qu'elle auroit eue *ab intestat*, & que ses autres sœurs n'en pouvoient tirer aucun avantage pour partager également avec lui. Mais une sentence des requêtes du palais du 3 juin 1762, confirmée par l'arrêt cité, ordonna le partage égal de la succession de Me Camus entre tous ses enfans.

On apperçoit sans peine le motif de cet arrêt. Le testament de Me Camus avoit été révoqué par le contrat de mariage dont il s'agissoit, & conséquemment sa succession étoit ouverte *ab intestat*: car en pays coutumier la simple déclaration du testateur de vouloir révoquer ses dispositions de dernière volonté, suffit pour produire cet effet par quelque acte qu'elle soit faite, pourvu qu'elle soit légalement prouvée. Ce n'est donc point à une Institution contractuelle, mais à la révocation du testament de leur père, que les filles de Me Camus ont dû le partage égal qu'elles ont fait de sa succession. Aussi trouvons-nous dans le journal des audiences, tome 6, livre 3, chapitre 17, un arrêt qui a jugé formellement que la promesse d'égalité insérée dans un contrat de mariage n'est obligatoire qu'envers l'enfant à qui elle a été faite, & non envers les autres.

Cet arrêt a été rendu au mois d'avril 1703.

Le conseil souverain de Mons en a rendu un semblable le 14 février 1679, dans la cause de Nicolas Losson. Je l'ai trouvé dans un recueil manuscrit qui m'a été communiqué par un magistrat de ce Tribunal.

La question s'est représentée depuis peu au parlement de Paris, & y a encore reçu la même décision. Voici les faits qui y avoient donné lieu.

Le sieur Baudon avoit été marié deux fois. La première en 1716, avec une demoiselle de Verneuil, dont il eut cinq enfans, deux garçons, & trois filles, mariées, l'une à M. Julien, maître des requêtes & intendant d'Alençon, l'autre à M. Cromot, surintendant des finances de Monsieur; la troisième au sieur de Toquini.

Dans le contrat de mariage de la dame Cromot, après la stipulation de 160000 liv. qui lui furent constituées en dot, le sieur & la dame Baudon, son père & sa mère, promirent de conserver l'égalité entre tous leurs enfans dans leurs successions.

La demoiselle de Verneuil, première femme du sieur Baudon, décéda en 1753: le sieur Baudon laissa continuer la communauté avec ses enfans; il n'étoit alors intéressé que dans les sous-fermes. En 1756 il obtint un bon de fermier-général; en 1759, songeant à se remarier, il fit faire un inventaire pour dissoudre la communauté, & fit le partage avec ses enfans. Ensuite le sieur Baudon, âgé de soixante-quatre ans, se remaria avec la demoiselle de Ligniville, née comtesse de Ligniville & du Saint-Empire, âgée de dix-sept ans, qui, aux avantages d'une naissance illustre, joignoit les agrémens de l'esprit & du corps: elle apporta 100000 livres en dot, qui lui furent données par le feu roi de Pologne. Le contrat de mariage porte *stipulation de communauté en tous biens, meubles & conquêts immeubles, suivant la coutume de Paris: une mise en communauté de 30000 livres pour chacun, le surplus des biens & droits des futurs époux, ensemble ce qui leur reviendra & échéra durant le mariage, tant en meubles qu'immeubles, successions, donations, legs ou autrement, sera & demeurera propre à chacun des conjoints*

(1) Il y a là-dessus des usages particuliers dans les Pays-Bas. Voyez RÈGLEMENT *AB INTESTAT*.

respectivement , & aux ſiens de côté & ligne.

Deux fils ſont nés de ce mariage. Le ſieur Baudon parvenu à quatre-vingt-quatre ans, fit ſon teſtament. Cet acte contient entr'autres diſpoſitions, un *prélegs de 400000 livres au profit des enfans du ſecond lit, avec charge de ſubſtitution au profit de tous les enfans, & les a inſtitués, concurremment avec les autres, ſes légataires univerſels.*

Lors du partage de la ſucceſſion du ſieur Baudon, les enfans du premier lit ont élevé deux difficultés; l'une relative aux bénéfices du bail des fermes, commencé en 1756, trois ans avant ce ſecond mariage, & fini trois ans après; & ils ont demandé que prélèvement fût fait ſur la deuxième communauté au profit de la première, de tous les bénéfices de ce bail, pour la moitié appartenir aux enfans du premier lit, & l'autre moitié être partagée également entre tous les enfans.

La deuxième difficulté regardoit le prélegs de 400000 livres, fait aux enfans du ſecond lit; ils en ont demandé la nullité en vertu de la promeſſe faite par le père, dans le contrat de mariage de la dame Cromot ſa fille, de conſerver l'égalité entre tous ſes enfans; en conſéquence, ils ont ſoutenu que la ſucceſſion devoit être partagée par égales portions: delà naiſſoient deux queſtions importantes qui ont été agitées. Nous avons rendu compte à l'article COMMUNAUTÉ DE BIENS ENTRE CONJOINTS, des moyens qui ont déterminé la déciſion de la première.

Sur la deuxième, voici en ſubſtance ce qu'ont dit les enfans du premier lit.

« Le prélegs eſt nul, parce que l'effet direct de » la promeſſe d'égalité eſt de profiter à tous les » enfans. Pour appuyer cette aſſertion, ils ont diſ- » tingué deux ſortes d'inſtitutions contractuelles : » la première définie par Pothier, *donation entre-* » *vifs de la ſucceſſion*, qui renferme une libéralité » active, par laquelle le père donne un objet par- » ticulier ou une univerſalité. Les Inſtitutions con- » tractuelles de la ſeconde eſpèce, ont-ils ajouté, ne » diſpoſent point: elles ne gratifient point celui qui » en eſt l'objet; elles contiennent ſeulement l'enga- » gement de ne lui point ôter ce que la loi lui aſſuroit » d'ailleurs : telle eſt entr'autres la promeſſe de » conſerver l'égalité. Ces inſtitutions ont des diffé- » rences bien eſſentielles : la première ne ſe peut » faire que par contrat de mariage & en faveur des » enfans contractans ou leurs deſcendans ſeulement, » parce que le père de famille ne l'a fait qu'en » faveur de mariage: telle eſt la loi ſous laquelle » les deux familles s'uniſſent; elle ne peut donc » ſe faire que pour celui des enfans dont le mariage » eſt la cauſe & l'occaſion immédiate de la libéralité. » La deuxième, au contraire, peut ſe faire en faveur » de tous les enfans, lorſque le père ne donne pas » à l'un plus qu'à l'autre, s'engage au contraire à » n'en jamais avantager aucun, & s'ôte par-là le » droit de déranger l'ordre que la nature & la loi » ont introduit dans ſa ſucceſſion. Pourquoi cet » engagement, conforme au vœu de la nature, » de l'équité & de la loi, ne pourroit-il pas » valoir en faveur de tous ſes enfans? L'intérêt » public en ſollicite l'exécution; il tend à aſſurer » l'union & la paix dans les familles, & à faciliter » les établiſſemens. Cette opinion eſt d'ailleurs » fondée ſur le ſentiment de pluſieurs juriſconſultes » accrédités, tels que Boucheuil, M. Eſpiard du » Saux, M. le premier préſident de Lamoignon. »

Les enfans du premier lit ont ſoutenu le prélegs nul, parce que l'égalité ne peut être établie pour la dame Cromot, ſans l'être en même-temps pour tous les enfans; ce qui réſulte de ce que la promeſſe d'égalité faite à cette dame, n'étant pas une donation de la part héréditaire entière, elle ne peut la réclamer qu'en prenant la qualité d'héritière, & à ce titre, elle ne peut avoir ſur ſes frères & ſes ſœurs aucune eſpèce d'avantage, & eſt forcée au rapport de tout ce qu'elle amende de plus qu'eux dans la ſucceſſion; & alors, ſi elle n'eſt pas remplie de ſa part héréditaire, elle demandera contre les enfans du deuxième lit l'exécution de la clauſe de ſon contrat de mariage, qu'on ne pourra lui refuſer; par ce rapport & par ce circuit d'action, le prélegs ſe trouvera entièrement détruit.

Les enfans du ſecond lit ont répondu, 1°. que la promeſſe d'égalité faite par le ſieur Baudon n'étoit valable qu'au profit de la dame Cromot ſeule, & ne pouvoit être invoquée par les autres enfans, parce que ſi la faveur des contrats de mariage a permis d'y inſérer toutes les clauſes qui ne ſont pas contraires aux bonnes mœurs, il eſt de principe qu'elles ne peuvent être ſtipulées qu'au profit des conjoints & de leurs enfans. Les lois, les coutumes, les ordonnances y ſont préciſes ainſi que le ſentiment des auteurs. C'eſt en vain que tous les autres enfans indiſtinctement y ont été compris; la promeſſe d'égalité eſt nulle à leur égard.

2°. Que la dame Cromot pouvoit profiter de la promeſſe d'égalité ſans en faire refluer les avantages ſur ſes frères & ſes ſœurs, parce que cette promeſſe étoit une véritable Inſtitution contractuelle, & qui en a tous les effets. Ils ſe ſont étayés des opinions de le Brun, dans ſon traité des ſucceſſions, liv. 3, chap. 21, n. 14; de Ricard, dans ſon traité des donations, partie première chapitre 5; de Laurière, Bourjon, Coquille, Loiſel, Henrys, Argou, &c.

Telle eſt l'idée de la diſcuſſion de cette grande affaire, dans laquelle des avocats célèbres ont fait des mémoires très-ſolides: ſçavoir; M. de Bonnières, pour la dame veuve Baudon; M. Martineau, pour le tuteur des enfans mineurs; MM. Gerbier & Hardoin de la Raynerie, pour les enfans du premier lit. Ceux qui conſulteront ces écrits, y trouveront le développement des principes & des autorités invoqués par les parties.

Enfin, après que M. l'avocat général Séguier a eu donné ſes concluſions, & un délibéré de plus de

deux heures, à la suite de douze audiences, le parlement a rendu le 9 mars 1781, un arrêt ainsi conçu :

« La cour reçoit Tocquiny de Villarçau, l'une » des parties de Hardoin, partie intervenante ; sans » s'arrêter à ses interventions & demandes, faisant » droit sur les appels interjetés par les parties de » de Bonnières & de Martineau, a mis & met les ap- » pellations & ce dont est appel au néant, en ce » que 1°. il a été ordonné par la sentence (par » défaut) dont est appel, que les répartitions, in- » térêts, droits de présence & autres bénéfices quel- » conques, relatifs aux baux dont il s'agit, & perçus » pendant la seconde communauté de François » Baudon, père, n'entreroient pas dans la masse de » la seconde communauté d'entre ledit Baudon, » père, & la partie de de Bonnières ; & que toutes » lesdites répartitions, intérêts, droits de présence » & autres bénéfices quelconques, relatifs auxdits » baux, feroient partie de la succession dudit Baudon, » père, & comme tels partagés entre tous les enfans, » tant du premier que du second lit également. » 2°. En ce que la clause du testament dudit Baudon, » père, par laquelle il a fait un prélegs de » 400000 livres à ses deux enfans du second lit, » a été déclarée nulle ; & qu'en conséquence il a » été ordonné qu'il seroit procédé au partage égal » de ladite succession entre tous les enfans du premier » & du second lit. 3°. En ce que les dépens ont » été compensés, émandant quant à ce, décharge » les parties de de Bonnières & Martineau, des » condamnations contr'elles prononcées ; au prin- » cipal, déboute les parties de Gerbier & d'Har- » doin, de la demande par elles formée contre » la partie de de Bonnières, afin de prélèvement » sur les masses de la seconde communauté au profit » de la succession de François Baudon, des répar- » titions, intérêts, droits de présence & autres » bénéfices quelconques, relatifs aux baux d'Hen- » riet & de Bonard, & perçus pendant la seconde » communauté. Faisant droit sur les demandes for- » mées par les parties de Martineau, tant aux re- » quêtes du palais qu'à la cour, sans avoir égard » aux demandes des parties de Gerbier & d'Har- » doin, dont elles sont déboutées, fait délivrance » à ladite partie de Martineau, ès noms & qua- » lités qu'elle procède, du prélegs de 400000 liv. » & du legs universel fait au profit de Jean-François- » Charles & de Charles-Jacques Baudon, enfans » du second lit, portés au testament dudit François » Baudon, sous les charges y énoncées ; condamne » les parties de Gerbier & d'Hardoin aux dépens » des causes principales, d'appel & demande ; la » sentence au résidu sortissant son plein & entier » effet. »

Ainsi l'arrêt a jugé que la promesse d'égalité n'avoit profité qu'à la dame Cromot seule, & n'avoit pas empêché le père de faire des dispositions en faveur de ses autres enfans, en conservant à tous néanmoins leur légitime ; qu'en conséquence le prélegs étoit bon & valable.

C'est en conséquence du principe adopté par ces arrêts que Rousseau de la Combe dit après Fernand & Despeisses, « qu'une Institution dans un second » contrat de mariage, tant en faveur des enfans du » premier lit que de ceux à naître du second, est » nulle pour ceux du premier lit, & peut être ré- » voquée, parce que ce pacte n'a pas donné lieu au » mariage ». Nous trouvons cependant un arrêt du parlement de Toulouse de l'année 1660, qui a décidé le contraire. Par cet arrêt, dit M. de Catelian, « il fut jugé en l'assemblée des chambres, que la » promesse faite par une femme dans le contrat de » son second mariage, d'instituer héritiers égaux » ses enfans du premier & du second lit, étoit » bonne & valable, à l'égard même des enfans du » premier : & quoique l'acte dans lequel elle étoit » faite, fût à l'égard de ceux-ci un acte étranger, » qui par-là sembloit n'être pas obligatoire en leur » faveur, cette clause n'y paroissant apposée que » pour l'intérêt des enfans du second lit à qui on » avoit voulu assurer du moins la moitié de la suc- » cession de leur mère ; on crut néanmoins que cette » promesse qui vaut Institution, intéressoit égale- » ment les enfans des deux lits, & qu'elle étoit » également obligatoire en faveur des uns & des » autres ; & on l'a regardée comme faisant une des » conditions du mariage, *sans laquelle*, & s'il » n'avoit été permis à la contractante, touchée » malgré le desir de se remarier, du mouvement » d'affection pour les enfans du premier lit, de » ménager leurs avantages, elle n'auroit pu se ré- » soudre à passer en seconde noces ». On trouvera ci-après, section 8, un arrêt du parlement de Paris du 2 septembre 1681, qui a jugé la même chose.

A cette première exception du principe qu'on ne peut instituer contractuellement que les futurs conjoints & leurs enfans à naître, il faut en ajouter une autre non moins remarquable. Le Brun nous la présente en ces termes : « On a inventé un moyen » de faire l'équipollent d'une Institution contrac- » tuelle au profit d'autres personnes que les mariées ; » en instituant la personne mariée à la charge » d'associer ses frères & ses sœurs pour une certaine » quotité de l'Institution, ce qui vaut au profit des » frères & des sœurs comme une condition de l'Insti- » tution, mais, à mon avis, pourroit être révoqué » comme n'étant pas une véritable Institution con- » tractuelle, & les contre-lettres qui ne sont point » contraires aux personnes mariées, étant licites. »

On peut aussi en instituant un futur conjoint lui substituer un étranger, parce qu'alors la substitution est considérée comme une charge indivisible de l'Institution. Ecoutons Furgole sur l'art. 13 de l'ordonnance de 1731. Après avoir dit qu'on ne peut instituer contractuellement que les futurs conjoints ou leurs enfans à naître, il ajoute : « Toutefois » la substitution faite en faveur des descendans de

» l'institué,

» l'institué, nés d'un autre mariage, seroit bonne; » *Henrys*, *tome 1*, *liv. 6*, *ch. 5*, *quest. 25*. » La raison en est qu'il suffit que l'Institution vaille » afin que les substitutions soient bonnes, quand » même les personnes appelées ne seroient de la » qualité requise pour faire subsister l'Institution » contractuelle; car les substitutions n'étant qu'un » accessoire de l'Institution, pourvu que le prin- » cipal soit bon, les accessoires sont valables : je » crois même que quand la substitution contractuelle » seroit faite en faveur de toute personne, quoi- » qu'étrangère à l'institué contractuel, elle seroit » également bonne, parce que la substitution vaut » par la volonté du substituant, *loi 3*, *cod. de* » *donat. quæ sub modo*, & que les anciennes or- » donnances, de même que les articles 11 & 12 » de celle de 1731, ne distinguent point si les » substitués sont descendans ou étrangers par rapport » au donataire ou à l'institué : on ne doit donc » examiner sinon si les formalités nécessaires pour » la validité de la premiere donation ou de l'Insti- » tution, ont été observées, afin qu'on doive con- » firmer les Institutions qui en dépendent. Il est vrai » que ces substitutions contractuelles faites au profit » d'autres que des conjoints ou de leurs descendans » du même mariage, n'ont pas le caractère d'irré- » vocabilité, & que le substituant les peut détruire » comme il veut, suivant la remarque de le Brun ». L'auteur renvoie à la cinquième de ses questions sur la matière des donations, où il fait voir que toute charge imposée à une Institution contractuelle en faveur de personnes étrangères à l'institué, peut être révoquée par l'instituant.

La coutume de Liège, qui fait loi dans quelques villes & villages du ressort du parlement de Flandres, établit une exception beaucoup plus générale au principe que les conjoints & leurs enfans à naître peuvent seuls être institués contractuellement. Elle porte, chapitre 2, article 5, que « promesse faite à un » enfant de partir également avec ses frères & sœurs, » profite aux autres frères & sœurs pour la même » succession, ne soit qu'au traité où la promesse est » faite, le prometteur s'est réservé le pouvoir d'en » disposer autrement. »

SECTION SIXIÈME.

De quelques clauses dont on peut douter si elles emportent Institution contractuelle.

Lorsque l'Institution contractuelle est exprimée en termes clairs & précis, il ne peut point y avoir de difficulté sur son exécution; *cùm in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quæstio*. Loi 25, §. 1, D. *de legatis* 3°.

Mais il arrive assez souvent qu'une rédaction obscure ou équivoque laisse des doutes sur la véritable intention des parties; & alors c'est aux jurisconsultes à bien peser les termes dont on s'est servi. Nous allons parcourir & apprécier les clauses les plus communes sur cette matiere; ce que nous en dirons pourra faire juger de ce qu'on doit penser par rapport à d'autres semblables.

On demande : 1°. si la simple promesse d'instituer héritier a le même effet qu'une Institution. L'affirmative ne souffre aucune difficulté; cette promesse étant faite dans un contrat de mariage, doit être considérée comme le fondement de l'établissement des conjoints, & cela suffit pour la rendre irrévocable. Maynard dit que la chose a été ainsi jugée par plusieurs arrêts du parlement de Toulouse. C'est ainsi que la promesse que fait une fille en se mariant de renoncer à la succession de son père & de sa mère, a tout l'effet d'une véritable renonciation, comme l'a jugé un arrêt du 14 juillet 1635 rapporté par l'additionnaire de M. Louet. On peut encore appliquer ici ce qu'a écrit Dumoulin pour prouver que quelquefois la simple promesse de vendre équivaut à une vente, & produit des droits seigneuriaux : *scilicet si verba obligativa & mens referantur ad actum præsentem, & omnia ad substantiam actus requisita præstò sint : quia tunc licet inserantur verba sonantia in futurum, ut*, promitto rem talem tanti vendere, tradere & intrà tot dies instrumentum authenticum sub tali sigillo, putà Parisiensi, conficere, *nihilominùs celebratur actus de præsenti, attentâ intentione partium dispositione & capacitate materiæ subjectæ*.

De Laurière propose à ce sujet une question intéressante. « Qu'on suppose, dit-il, dans un pays » coutumier, que celui qui a fait la promesse d'ins- » tituer, l'ait ensuite exécutée en faisant son tes- » tament, l'héritier tiendra-t-il son droit du tes- » tament, ou le tiendra-t-il du contrat de mariage? » Il est certain qu'il ne le tiendra point du testa- » ment, parce que toute Institution faite par tes- » tament est nulle, à l'effet de faire un héritier ». On peut ajouter que l'Institution n'étant faite par testament qu'en exécution de la promesse contenue dans le contrat de mariage, c'est à ce dernier acte qu'on doit la rapporter, comme à sa source primitive, suivant ce grand principe, *à primordio tituli posterior formatur eventus*. Cette raison ne s'applique pas moins aux pays de droit écrit qu'aux pays coutumiers.

2°. On a douté autrefois si la promesse que fait un père en mariant son fils de lui laisser dans sa succession une part égale à celle de ses autres enfans, équivaut à une Institution contractuelle : un arrêt du 4 juin 1625, rapporté par Bardet, a adopté l'affirmative, sur les conclusions de M. l'avocat général Talon. Il s'agissoit d'une mère qui, après avoir promis en mariant sa fille de ne point avantager un de ses enfans plus que l'autre, avoit fait des donations & des legs excessifs à son fils. L'arrêt réduisit tous ces avantages à une somme de 3000 livres dont la mère s'étoit réservé la libre disposition par le contrat de mariage de sa fille.

Cette opinion qui n'a plus aujourd'hui de contradicteurs, est encore appuyée d'un arrêt du 2 sep-

tembre 1681, rapporté au journal du palais. En voici l'espèce : M. Charlet, conseiller au parlement de Paris, ayant un fils unique d'un premier mariage & point d'enfans d'un second, en contracte un troisième, & s'oblige par le contrat de ne point avantager son fils ainé plus que ses autres enfans à naitre. De ce dernier lit sont nés cinq enfans, quatre filles & un fils. Deux filles entrent en religion, & une troisième épouse M. Ribier. Le père fait son testament, & par cet acte il institue ses deux fils ses légataires universels, & les substitue réciproquement l'un à l'autre; & en cas de décès sans enfans légitimes, il appelle à la substitution le second fils de la dame Ribier; à l'égard de la quatrième fille, il la réduit à sa légitime. Cette dernière ayant attaqué le testament, il est intervenu arrêt à la grand'chambre qui a ordonné que les trois enfans, sans avoir égard au testament, partageroient également les biens de leur père.

M. Desjaunaux & M. Pollet rapportent des arrêts semblables du parlement de Flandres des 16 janvier 1690, 12 mai 1703 & 7 mars 1710.

On en trouvera ci-après plusieurs autres qui ont confirmé le même principe & en ont déterminé l'application.

Nous avons même sous les yeux deux arrêts de la cour souveraine de Mons des 16 octobre 1720 & 19 septembre 1721, par lesquels il a été jugé, qu'un père ayant promis en mariant sa fille qu'elle auroit une part égale à celle de ses autres enfans, tant dans sa succession que dans celle de sa femme, celle-ci n'avoit pu dans la suite disposer au préjudice de cette promesse des biens par elle acquis en viduité, parce qu'elle avoit accepté la communauté, & que par-là elle s'étoit soumise aux obligations contractées en son nom par son mari.

Une question qui trouve naturellement ici sa place, est de savoir si un père qui promet à un de ses enfans puinés une part égale à celle des autres, est censé déroger au droit d'aînesse? Cette question n'en est point une pour les coutumes où le droit d'aînesse ne peut être anéanti ni diminué par les dispositions du père; mais elle est très-importante pour l'Artois, la Flandre, le Hainaut, & les autres provinces où il est permis de déroger à ce droit.

Le Brun propose une espèce assez analogue à la notre : « Un père, dit-il, ayant marié son fils aîné, » & l'ayant institué son héritier par son contrat de » mariage, à la charge de donner à ses freres & à ses » sœurs leurs parts & portions, on demande si l'ainé » retiendra par ses mains son droit d'ainesse, ou » s'il leur doit des portions égales? La raison de » douter est que ceux qui sont institués héritiers » purement & simplement, sont présumés l'être pour » des portions égales, *l. 10 & 11, D. de hæred.* » *instit.* Il faut dire néanmoins que le fils ainé aura » son droit d'ainesse & qu'il ne doit à ses frères & à » ses sœurs que telles parts & portions qu'ils auroient » eues *ab intestat* : parce qu'en ce cas l'Institution » est un avancement d'hoirie & une assurance de la » succession future. C'est ainsi que quand un père » legue à son ainé sa part afférante, quoiqu'il vienne » en exécution du testament, néanmoins il aura son » droit d'aînesse, parce qu'il est légataire de ce » qu'il auroit eu *ab intestat*, & en tous cas la » succession *ab intestat* détermine ce qui est com» mun dans le legs ou dans l'Institution contrac» tuelle..... ».

Il résulte évidemment de ce passage, que la simple promesse de laisser à un enfant sa portion héréditaire, n'est point une dérogation au droit d'aînesse. Mais que faudroit-il décider dans le cas où, au lieu de promettre une part héréditaire, on auroit promis une part égale à celles des autres enfans? La jurisprudence paroît ne mettre aucune différence entre ce cas & le précédent. On présume que l'instituant n'a pas entendu parler d'une égalité parfaite, mais seulement d'une égalité coutumière, & en conséquence on règle le partage entre l'aîné & les puînés sur le pied de la coutume. C'est ce qui a été fait par plusieurs arrêts. Il y en a trois entre autres du parlement de Paris, qui méritent une attention particulière. Le premier rendu le 27 novembre 1727, entre Jean-Jacques de Bosle & consorts, & Pierre Hugues Dieu, a adjugé à un ainé le préciput que la coutume lui accordoit, quoiqu'on le lui disputat en vertu d'une clause conçue en ces termes: *Si partira ès successions tant mobilières qu'immobilières, après le décès d'iceux donateurs avec ses frères & sœurs également.*

Le second intervenu le 30 juillet 1735 entre les nommés Catouillart, a pareillement conservé le droit d'aînesse à un ainé, nonobstant un contrat de mariage dans lequel il étoit dit qu'un cadet *partageroit la succession immobilière avec ses frères & sœurs également & sans réserve.* Cet arrêt a infirmé une sentence du conseil d'Artois du 15 février 1734.

Le troisieme qui est du 3 août 1747 a précisément jugé la même chose au profit de Jacques Button. Dans l'espèce dont il s'agissoit, le père & la mère en mariant une fille puinée, avoient stipulé *qu'elle viendroit en partage égal en toutes leurs successions tant mobilières qu'immobilières, de telle nature, qualité, condition & situation qu'elles puissent être.* Cet arrêt a pareillement infirmé une sentence du conseil d'Artois, & il paroît par une autre sentence du 4 mars 1698, rendue entre Pierre Flipe d'une part, Albert Proyart & Marie-Marguerite Flipe sa femme, d'autre, que ce tribunal tenoit autrefois assez fortement à la jurisprudence contraire, car ce dernier jugement déboute un aîné de sa demande en droit d'aînesse, par la seule raison qu'il étoit stipulé dans son contrat de mariage, que *tous les biens immeubles acquis par les père & mère du futur mariant pendant leur conjonction, seroient partagés par égale portion entre tous leurs enfans.*

Les arrêts que nous venons de citer font voir que l'opinion adoptée par cette sentence n'a point

été reçue au parlement de Paris ; en voici un autre qui prouvera qu'elle est également rejetée au parlement de Flandres.

Le sieur & la dame Pamart en mariant leur fille au sieur Dufour, greffier en chef de cette cour, avoient *accordé représentation aux enfans à naître de cette conjonction en leur succession mobilière & immobilière, pour y faire une tête, & avoir part égale à l'encontre de leur oncle, ou autre le représentant.* La dame Dufour mourut avant son père & sa mère, laissant une fille : après le décès de ces derniers, le sieur Dufour demanda, au nom de sa fille, que leur succession fût partagée sans préciput d'aînesse. Le sieur Pamart fils, lieutenant particulier de la gouvernance de Douai, s'opposa à sa demande, & l'en fit débouter par arrêt du 11 juillet 1765, au rapport de M. Hennet : le sieur Dufour prit des lettres de révision contre cet arrêt ; mais par un autre rendu les chambres assemblées, le 8 février 1768, au rapport de M. Hériguer, il a été déclaré qu'erreur n'y étoit intervenue.

La simple promesse d'une part égale ne suffit donc pas, aux termes de ces arrêts, pour déroger au droit d'aînesse ; mais si elle étoit accompagnée de quelque clause assez précise pour faire présumer une intention contraire dans celui qui l'a faite, il faudroit, sans difficulté, admettre la dérogation : on peut en juger par un arrêt du parlement de Flandres, du 17 juillet 1690, qui a déclaré qu'il n'y avoit lieu au droit d'aînesse dans une succession à laquelle le testateur avoit appelé ses deux frères, par une Institution universelle, dans tous ses biens *patrimoniaux & acquêts, héritages, constitutions de rente, meubles, or & argent monnoyés, de quelque nature & condition qu'ils fussent, pour être partagés également entre eux, sans que l'un pût prétendre plus grand droit que l'autre.* Cet arrêt est rapporté par M. Pollet.

Il nous reste une observation essentielle à faire sur les promesses d'égalité ; c'est qu'on ne doit pas toujours les considérer comme Institutions contractuelles, mais quelquefois comme donations entre vifs. « Si » quelqu'un, dit le Brun, en mariant sa fille, promet » seulement de ne point avantager ses autres en» fans à son préjudice, cette promesse d'égalité » semble être faite par forme d'Institution contrac» tuelle, & être relative au temps de la mort ; mais » si quelqu'un promet à sa fille en la mariant, que » s'il avantage ses autres enfans au-delà de ce qu'il » lui donne en mariage, il sera tenu de l'égaler, » en ce cas la promesse d'égaler est donation con» ditionnelle ; en sorte que quand le père aura avan» tagé un autre enfant, la fille aura action pour son » égalememt & hypothèque du jour de son contrat » de mariage (1) ».

3°. C'est une question si un père, qui en mariant un de ses enfans, lui fait une donation par préciput & sans rapport, dans les coutumes qui le permettent, est censé lui promettre égalité, & conséquemment l'instituer contractuellement dans le surplus de ses biens ?

Le Brun embrasse l'affirmative, & cette opinion a quelque chose de spécieux qui séduit à la première vue. Furetière & d'autres définissent le *préciput*, un avantage qui appartient à quelqu'un dans une chose à partager, une portion qu'on prélève & qu'on met à part en sa faveur avant que de partager le reste : or, que deviendroit cet avantage, s'il restoit à ceux qui le font la liberté de réduire à sa légitime celui qui le reçoit, ou de donner moins que sa portion virile à celui qu'on a favorisé d'un préciput ? Comment concevoir qu'un enfant à qui on donne un préciput, puisse dans la suite avoir moins que celui auquel on n'a rien promis ? Dumoulin dit en son conseil 59, que donner quelque chose par contrat de mariage, *irrévocablement & sans prévention*, est autant que si l'on donnoit *par préciput*, auquel cas l'enfant ainsi avantagé doit avoir son préciput, outre sa portion virile : *Aliud est enim dicere*, en avancement ou anticipation ; *aliud dicere*, en prévention, *quod importat ut jure præcipui vel præceptionis ultrà partem virilem vel ultrà alios habeatur.* Théophile en ses institutes, §. 2, tit. *de legatis*, dit que la promesse suppose que l'enfant précipué aura une portion dans la succession de la personne qui l'avantage : *Præcipuum non dubiè declarat partem aliquam hæreditatis.* Enfin, on prétend que cette opinion a été formellement adoptée par deux arrêts du parlement de Dijon, des 21 janvier & 27 mars 1686, rapportés par Taisand sur la coutume de Bourgogne. Ce qu'il y a de certain, c'est que dans les papiers de M. Brulart, premier président, qui avoit prononcé ces deux arrêts, on a trouvé une note écrite de sa main sur les deux factums, portant qu'il avoit été jugé dans l'une & l'autre espèce, que la stipulation d'un préciput dans un contrat de mariage étoit une convenance de succéder à laquelle on ne pouvoit pas déroger ; & que le moins qu'on pouvoit laisser au précipué dans la succession, audelà du préciput, étoit sa part *ab intestat.* On ajoute que le parlement de Besançon a suivi la même jurisprudence par un arrêt du 28 juin 1691.

Telles sont les raisons qu'on emploie pour justifier l'avis de le Brun : celles qui le combattent paroîtront sans doute plus convaincantes : en voici le détail.

Les donations entre vifs, pures & simples, faites aux enfans dans leurs contrats de mariage, sont sujettes au rapport, & s'imputent dans la légitime : c'est la décision des lois romaines, la doctrine des meilleurs interprètes, & le droit commun de la France ; cependant le droit romain, & plusieurs de nos coutumes, permettent aux pères & aux mères d'avantager quelques-uns de leurs enfans, sans assujetissement au rapport ni imputation dans la légitime.

(1) Cette hypothèque n'a point lieu dans quelques pays de NANTISSEMENT. Voyez ce dernier mot.

Nos auteurs, pour exprimer ces libéralités, ont indistinctement employé les termes de *préciput*, *avantage*, *hors part*, *sans rapport*, tous synonymes, qui n'ont pas une signification plus étendue l'un que l'autre. Ces expressions ôtent bien aux pères & aux mères la liberté de conférer dans la masse des biens la chose donnée, pour la partager avec les cohéritiers du donataire; elles attribuent à celui-ci le droit de la prendre hors part, sans être obligé de l'imputer sur sa légitime ou portion héréditaire, comme feroit un étranger; mais elles n'emportent point une Institution contractuelle dans une part égale avec les autres cohéritiers: en effet, un père ne peut-il pas, sans autre raison que celle de sa volonté, réduire à sa légitime, ou au moins donner une moindre portion à cet aîné qui a un préciput? Ce préciput cessera-t-il de l'être, si dans le surplus de ses biens le père ne donne pas à son fils une part égale à celle des autres enfans? Ce que dit à ce sujet M. Cujas sur la loi 2, D. *de fundo instructo & instrumento legato*, est décisif: *Pater pluribus filiis ex disparibus partibus hæredibus institutis, duobus ex eis prælegavit bonaquæ ab aviâ ei obvenerant, & prælegare ex hoc loco rectè poteris interpretari esse præter hæreditarias partes præceptionem dare.* Voilà un préciput dans une succession divisée par le père en portions inégales; on ne peut rien de plus clair.

Le préciput donné par le père ou la mère, les lie si peu, que par plusieurs de nos coutumes, le fils aîné qui a un préciput peut être réduit à sa légitime; & c'est si peu une Institution contractuelle que dans plusieurs autres coutumes une donation de préciput & sans rapport seroit nulle, tandis qu'une Institution contractuelle subsisteroit.

Tout l'avantage que les meilleurs auteurs donnent au préciput, est de n'être pas imputé sur la légitime: donc la donation par préciput ne suppose pas une Institution contractuelle dans une portion égale du surplus des biens.

D'ailleurs on doit interprèter les obscurités & les équivoques d'une donation de la manière la moins défavorable au donateur. Duaren, le président Favre, Mantica, Cancerius & Thesaurus mettent ce principe dans la plus grande évidence. C'est donc au donataire qui a stipulé la donation par préciput, de s'imputer de n'avoir pas stipulé une Institution d'une portion égale dans le surplus des biens du donateur, autrement ce seroit tendre des pièges à la simplicité des hommes, & donner à leurs paroles un sens contraire à ce qu'ils ont effectivement pensé.

Enfin les Institutions sont contraires au droit, & par cette raison il faut qu'elles soient expresses. Lorsque quelques-unes de nos coutumes en ont parlé, comme celles du Maine, article 262, & d'Anjou, article 245, elles ont demandé qu'elles se fissent *déclarément*. Si donc une père qui avantage un de ses enfans par une donation *de préciput*, veut ajouter à sa libéralité une Institution contractuelle dans une portion égale du surplus de ses biens, il doit l'énoncer *déclarément*; & s'il ne le fait pas, on doit présumer qu'il ne l'a pas voulu.

Les autorités de Dumoulin & de Théophile ne sont pas contraires à cette assertion. Dumoulin, à l'endroit cité plus haut, parle d'une donation *par préciput* dans le cas d'une succession *ab intestat;* mais on voit dans son conseil 36 la différence qu'il met entre la donation *par préciput* & l'Institution contractuelle.

A l'égard de Théophile, il est vrai qu'il dit que le préciput suppose que l'enfant précipué aura une portion dans la succession de celui qui l'avantage, *partem aliquam hæreditatis*; mais il ne dit pas que cette portion ne pourra être moindre que celle de ses copartageans; il suppose au contraire qu'elle pourra n'être pas égale, puisqu'il employe les mots indéterminés, *aliquam partem*. Cet enfant, outre son préciput, aura donc au moins sa légitime, sur laquelle le préciput ne peut être imputé: ainsi, de quelque manière que ce soit, le préciput sera toujours un avantage très-réel.

Les arrêts du parlement de Dijon qu'on oppose, n'ont pas jugé ce qu'on leur prête. Dans celui du 21 janvier 1686, la mère qui avoit fait le préciput avoit ordonné, par son testament postérieur qui fut cassé, que la légitime de l'enfant précipué seroit prise sur sa donation: d'ailleurs Taisand observe qu'il y avoit preuve que la mère avoit fait son testament en haine de ce que son fils avoit embrassé la religion catholique.

Quant à celui du 27 mars de la même année, Taisand dit avoir appris des juges qui l'ont rendu, qu'il falloit bien se garder d'en faire une règle; qu'il n'avoit passé qu'après beaucoup de difficultés, & sur des circonstances particulières: en effet, il paroît que le testament étoit fortement argué de suggestion.

La note mise par M. Brulard, sur les factums de ces deux affaires, étoit relative au fait particulier sur lequel les arrêts avoient été rendus; & ce magistrat ne dit pas que ce fût son sentiment.

Enfin, ce qui prouve que le parlement de Dijon n'a point entendu juger la question par ces arrêts, c'est qu'il en a rendu un tout contraire le 6 mars 1708, entre Philibert Barberet & François Gagnerot. Le parlement de Besançon a jugé de même peu de temps après: voici l'espèce telle qu'elle est rapportée par Augeard.

La dame Sayre, domiciliée à Dijon, avoit eu de son mariage avec le sieur Richard, un garçon & deux filles. En mariant son fils, elle lui fit des avantages considérables *par préciput & sans rapport*. Par son testament du 5 juin 1704, elle légua à Judith Thomas, sa petite-fille, une somme de 6000 liv. & un meuble de damas: elle ajouta qu'elle se réservoit la liberté de disposer par codicille de ses meubles meublans, linge, vaisselle, comme elle le jugeroit à propos; & que n'en disposant pas, elle les donnoit à Jeanne & Denise Richard ses filles, excepté son coffre-fort que son fils prendroit vide.

La dame Sayre étant morte ſans avoir fait d'autre diſpoſition, le ſieur Richard a prétendu que ſes ſœurs devoient imputer ſur leur part héréditaire les legs faits à elles ou à leurs enſans, ſur le fondement que la donation à lui faite *par préciput & ſans rapport*, ne permettoit pas à leur mère d'avantager un autre enfant, & de faire aucun legs au préjudice de la part qu'il devoit avoir dans ſa ſucceſſion *ab inteſtat*.

Le ſieur Thomas, mari de Jeanne Richard, & père de Judith Thomas, & Deniſe Richard, ſoutenoient au contraire que leurs legs ne devoient pas être imputés ſur leur part dans la ſucceſſion, parce que la donation faite par leur mere au ſieur Richard ne l'avoit point liée de manière à ne pouvoir avantager ſes autres enfans.

La conteſtation portée aux requêtes du palais de Dijon, il fut ordonné par ſentence du 16 décembre 1704, que ſur les effets de la ſucceſſion de la dame Sayre, le meuble de damas & les 6000 liv. par elle léguées à Judith Thomas ſeroient prélevés avec les intérêts du jour de la demande; ſauf à imputer par Jeanne Richard ſa mère ſur ſa portion héréditaire les 6000 livres & le meuble qui à cet effet ſeroit eſtimé par experts dont les parties conviendroient, ſi mieux n'aimoit le ſieur Thomas que le ſieur Richard lui payât ſa part du legs, & la reprît ſur les effets de la ſucceſſion.

Sur l'appel interjeté de cette ſentence par le ſieur Thomas, le procès a été évoqué au parlement de Beſançon, & par arrêt rendu à la grand'chambre le 17 août 1708, la Cour a mis l'appellation & ce au néant; émendant, a condamné l'intimé au payement du tiers du legs de 6000 livres & du meuble de damas, & aux intérêts du jour de l'aſſignation donnée en première inſtance, a débouté l'intimé de l'imputation qu'il prétendoit faire de ce legs ſur la portion héréditaire de Jeanne Richard dans la ſucceſſion de ſa mère, ſous prétexte du préciput à lui donné, & a ordonné que le legs des meubles meublans, linge & vaiſſelle, fait par le teſtament en queſtion, ſeroit délivré aux légataires.

4°. On a demandé ſi la clauſe ſuivante contenoit une promeſſe d'égalité, ou ſi elle laiſſoit le père & la mère libres de réduire un de leurs enfans à ſa légitime.

« Et advenant que la demoiſelle mariante ſe remariât, il eſt dit & conditionné qu'elle perdra » la jouiſſance de l'hôtel & jardin de Cavrines, & » qu'elle ſera tenue audit cas *faire partage de la* » *moitié de tout ſon bien & revenus*, *tant échus* » *qu'à écheoir aux enfans de ce préſent ma-* » *riage*, *comme pareillement ledit ſeigneur ma-* » *riant* ſera tenu faire ».

Le contrat de mariage dont cette clauſe faiſoit partie avoit été paſſé le 18 janvier 1594, entre Antoine du Chaſtel & Anne de Récourt. La femme étant morte la première, laiſſant pluſieurs enfans, le mari paſſa en ſecondes noces en 1614 avec Lamberte de Croy, & par-là donna lieu au partage de la moitié de ſes biens en faveur des enfans de ſon premier lit. Ce partage fut fait avec beaucoup d'inégalité; Marie du Chaſtel entre autres ſe trouva réduite à ſa légitime; elle épouſa Antoine de Créquy, dont elle eut une fille, qui après ſa mort prit des lettres de reſciſion contre le conſentement qu'avoit donné ſa mère au partage fait par Antoine du Chaſtel. L'affaire portée en 1666 au grand conſeil de Malines & évoquée au parlement de Flandres, après les conquêtes de Louis XIV, toutes les opinions ſe ſont réunies pour écarter les fins de non-recevoir qu'on oppoſoit à l'entérinement des lettres; mais au fond, il a été jugé, dit M. le préſident d'Hermaville, » que la promeſſe de faire partage de la » moitié de ſon bien aux enfans du premier ma- » riage en cas de ſecondes noces, n'acquiert pas » à ces enfans une part certaine dans cette moitié » de biens, mais qu'il eſt réſervé au ſurvivant qui » ſe remarie d'avantager l'un de ſes enfans du pre- » mier lit plus que l'autre, & de réduire les filles » à leur légitime en faveur des mâles ». L'arrêt a été rendu en 1692; la dame de Créquy s'étant pourvue en réviſion, on a jugé de preſque toutes les voix qu'il n'étoit point intervenu d'erreur.

5°. On a fait voir à l'article HÉRITIER, que les déclarations en reconnoiſſances d'aînés & héritiers principaux, ſont de véritables Inſtitutions contractuelles; & c'eſt ce qu'a encore jugé le célèbre arrêt du 3 août 1735, que nous rapporterons ci-après, ſection 8. Si cependant la déclaration ou reconnoiſſance ne comprenoit qu'un bien particulier, elle ne formeroit qu'une donation entre vifs. C'eſt ce qui a été jugé dans l'eſpèce ſuivante.

Le ſieur & la dame le Roi marièrent leur fils aîné avec la clauſe *de donation au futur époux en avancement d'hoirie*, *comme au fils aîné & principal héritier*, *de la terre & ſeigneurie de Buneville*, *appendances & dépendances*. Par un teſtament poſtérieur ils diſposèrent de tous leurs meubles & acquêts au profit de leur puîné. Après leur mort, l'aîné demanda la nullité du teſtament, & l'exécution de l'Inſtitution contractuelle qu'il diſoit renfermée dans ſon contrat de mariage. De ſon côté, le puîné ſoutint que les dernières diſpoſitions de ſon père & de ſa mère étoient valables; que le contrat de mariage de ſon frère ne leur avoit pas lié les mains; que la reconnoiſſance d'héritier qu'ils avoient conſignée dans cet acte n'avoit pas affecté la maſſe de l'hérédité. Les échevins d'Arras devant leſquels cette conteſtation fut d'abord portée, déclarèrent le teſtament nul, & ordonnèrent le partage des ſucceſſions conformément à la coutume. Sur l'appel interjeté de cette ſentence au conſeil d'Artois, il eſt intervenu un jugement du 18 mars 1752, qui a mis l'appellation & ce au néant, émendant, a ordonné l'exécution pure & ſimple du teſtament du père & de la mère des parties. L'aîné en a appelé à ſon tour, mais inutilement; la déciſion du conſeil d'Artois a été confirmée par arrêt du parlement de Paris du 22 janvier 1753, ſur les con-

clusions de M. l'avocat général Joly de Fleury.

6°. Si une reconnoissance d'héritier principal emporte Institution contractuelle dans une part d'aîné, on doit dire par la même raison qu'une reconnoissance d'héritier simple équivaut à une Institution contractuelle dans une part ordinaire. C'est ce qu'a jugé l'arrêt suivant rapporté dans la collection de jurisprudence.

Louis Joly & Marie Lucas, domiciliés à Amiens, en mariant leur fille à Marie le Cointe, *la reconnurent pour leur héritière à l'effet de partager avec leurs autres enfans les biens qu'ils délaisseroient.* Louis Joly ayant depuis fait un testament contenant différens legs & prélegs en faveur des autres enfans, il s'est agi de savoir si le contrat de mariage de la fille renfermoit une Institution contractuelle emportant la prohibition d'avantager les autres enfans au préjudice de la dame le Cointe. Par arrêt du 21 mai 1762, rendu à la premiere chambre des enquêtes, au rapport de M. Julien, il a été ordonné que la succession seroit partagée également & sans aucun prélèvement de la part des enfans avantagés par le testament.

7°. La clause d'un contrat de mariage portant que les enfans à naître des futurs époux représenteront leur père & leur mère dans telle ou telle succession, forme-t-elle une Institution contractuelle?

L'affirmative ne souffre aucune difficulté dans le cas où les enfans à qui la représentation est accordée par contrat de mariage, y ont aussi droit en vertu de la coutume; la raison en est simple: La clause dont il s'agit doit nécessairement produire quelque effet, & elle n'en produiroit aucun si les enfans appelés par droit de représentation pouvoient être considérés comme de simples héritiers *ab intestat*; il faut donc que cette clause forme des héritiers contractuels. Ainsi dans la coutume de Paris qui admet la représentation à l'infini en ligne directe, point de doute qu'un père ne soit censé instituer contractuellement ses petits enfans à venir, lorsqu'il stipule en mariant son fils, que les rejetons de son mariage représenteront leur père dans sa succession.

La question est plus douteuse lorsque la clause de représentation a tout l'effet d'un rappel, c'est-à-dire, lorsqu'elle est nécessaire aux enfans à qui elle est accordée, pour qu'ils puissent succéder; ce qui a lieu dans tous les cas où la représentation n'est point de droit, comme en ligne collatérale dans la coutume de Paris, en ligne directe dans celles de la gouvernance de Douai, de Ponthieu, de Boulonnois, de Chaulny, &c.

Ceux qui prétendent que le rappel inséré dans un contrat de mariage n'équivaut pas à une Institution contractuelle, disent: 1°. que cette stipulation ne sert qu'à réparer la rigueur des coutumes qui rejettent la représentation, qu'ainsi elle ne doit opérer rien de plus que la représentation légale: 2°. que s'il en étoit autrement, il s'ensuivroit que les représentans auroient plus de droit que les représentés; en effet, ajoute-t-on, celui qui accorde représentation aux enfans qui naîtront du mariage de son fils ou de sa fille, ne s'engage à rien envers les conjoints: comment donc concevoir qu'il ait voulu se lier envers leurs enfans?

Malgré ces raisons, on a jugé pendant longtemps que le rappel stipulé par un contrat de mariage emportoit Institution contractuelle. Brodeau en rapporte un arrêt du 18 février 1641, rendu sur les conclusions de M. l'avocat-général Talon: le journal des audiences nous en fournit un semblable du 6 mars 1660, confirmatif d'une sentence des requêtes du palais, & rendu sur les conclusions du même magistrat.

La même chose a été jugée au parlement de Flandres par arrêt du 26 juillet 1691, confirmé en révision le 15 juillet 1695, par un autre du 11 janvier 1703, & par un troisième du 14 avril 1706: on les trouve tous dans le recueil de M. Pollet.

Brunel en ses observations sur le droit coutumier, rapporte des sentences semblables du conseil d'Artois des 29 avril 1690, 4 mars 1698, & 6 juillet 1701. Le même auteur ajoute que ce tribunal a cependant jugé le contraire le 25 mars 1695, mais que sa sentence qui en avoit infirmé une des mayeur & échevins d'Arras, a été elle-même infirmée par arrêt du parlement de Paris du 14 août 1703, rendu au rapport de M. le Fouin.

Le conseil d'Artois a encore jugé le 27 novembre 1728, que le rappel par contrat de mariage ne vaut point Institution contractuelle; mais sa sentence a pareillement été infirmée par arrêt du premier septembre 1735, rapporté par Maillart sur l'article 93 de la coutume de cette province.

On oppose à cette jurisprudence un arrêt du 4 septembre 1706, qui a confirmé, au rapport de M. Fraguier, une sentence du conseil d'Artois du 9 février 1705, infirmative de celle qu'avoient rendue les mayeur & échevins d'Arras le 9 juin 1704; mais les circonstances sur lesquelles il est intervenu vont faire voir qu'il n'a point prononcé sur la question dont il s'agit.

Louise Sohier avoit eu quatre enfans de Jacques le Gay & deux de Nicolas Chaudron; en 1678 elle maria Louise le Gay, un de ses enfans du premier lit, à Gérard Guislain, & par son contrat de mariage *consentit & accorda représentation avoir lieu en sa succession, à tel effet que les enfans à naître pourroient représenter leur mère pour une tête, comme si lors elle étoit vivante.*

Le 16 janvier 1698, Louise Sohier fit son testament, & après quelques legs particuliers & le partage égal de ses propres & acquêts situés hors de la ville d'Arras, entre tous ses enfans, y compris ceux de Louise le Gay, qui représentoient leur mère, elle légua à Jacques & Jean Chaudron ses enfans du second lit, les maisons, jardins & héritages qu'elle possédoit dans la ville d'Arras, ses meubles &

effets mobiliers, dettes actives, rentes conſtituées, à la charge de payer ſes dettes, obſeques & funérailles.

Ce teſtament a été attaqué par Gérard Guislain en ſa qualité de père & tuteur légitime de Pierre-Louis Guislain ſon fils, & par Louiſe Guislain ſa fille majeure : ils ont ſoutenu que le rappel établi par le contrat de mariage de Louiſe le Gay leur aſſuroit une portion égale à celle de leurs cohéritiers dans la ſucceſſion de leur aïeule ; en conſéquence ils ont demandé que, ſans avoir égard au legs fait à Jacques & Jean Chaudron, il fût ordonné à ceux-ci d'entrer en partage avec eux, comme ſi l'hérédité avoit été ouverte *ab inteſtat*.

Anne-Marie le Jeune, veuve de Jacques Chaudron, & Jeanne-Marguerite Dubois, veuve de Jean Chaudron, ont défendu à cette demande, comme tutrices légitimes de leurs enfans mineurs. Elles ont dit que les demandeurs ſe plaignoient à tort, & que la défunte n'avoit diſpoſé comme elle l'avoit fait que d'après l'équité même : ce qu'elles ont appuyé de pluſieurs raiſons.

Par ſon contrat de mariage avec Nicolas Chaudron ſon ſecond mari, la teſtatrice avoit fait des avantages aſſez conſidérables à ſes enfans de premières noces, en s'engageant à leur payer 8000 livres au lieu de 4000 dont elle étoit ſeulement tenue ; en leur aſſurant à chacun la propriété d'une part égale aux enfans du ſecond lit dans la plupart des immeubles qu'elle avoit hérités de Touſſaint Sohier ſon père ; en s'obligeant de leur abandonner la jouiſſance de leur part dans ces biens lorſqu'ils prendroient un établiſſement, & en cas qu'il n'y en eût que deux d'entre eux qui vouluſſent s'établir, de leur fournir à chacun 4000 livres, moyennant quoi ils ne pourroient plus rien prétendre dans les maiſons provenant de Touſſaint Sohier ſon père.

En conſéquence de ces ſtipulations, la teſtatrice avoit donné en dot à Louiſe le Gay, mère des demandeurs, une ſomme de 3000 livres, un cinquième de deux maiſons, & les trois quarts d'une autre, ſituées dans la ville d'Arras & provenant de Touſſaint Sohier. Ce cinquième avoit été ainſi donné, parce qu'au temps de ce mariage la teſtatrice avoit cinq enfans ; ſavoir, trois du premier lit, & deux du ſecond.

La teſtatrice avoit légué à Pierre le Gay ſon petit-fils, fils de Pierre, un des enfans du premier lit, deux maiſons ſituées à Arras, & une ſomme de 1000 livres. Elle avoit pareillement légué aux demandeurs une ſomme de 2000 livres avec droit d'accroiſſement & de ſubſtitution réciproque entre eux, pour leur tenir lieu de leur portion héréditaire du chef de Louiſe le Gay leur mère.

Par le même teſtament, la défunte avoit partagé tous ſes propres & acquêts ſitués hors de la ville d'Arras, en trois parts égales, dont une pour les demandeurs, & les deux autres pour Jacques & Jean Chaudron ; elle avoit même compris les fiefs dans ce partage, en privant Jacques Chaudron du droit d'aîneſſe qui lui étoit déféré par la coutume.

Par ces conſidérations, les défendereſſes ſoutenoient que le legs fait à Jacques & Jean Chaudron n'étoit pour eux qu'un dédommagement des avantages dont la teſtatrice avoit gratifié ſes enfans du premier lit, & du droit d'aineſſe qu'elle avoit óté à Jacques Chaudron.

D'après ces détails, il ne faut pas s'étonner ſi le conſeil d'Artois & le parlement de Paris n'ont point écouté les demandeurs, & ont regardé leurs prétentions comme outrées, après tout ce qui avoit été fait en leur faveur. Les monumens qui nous reſtent de l'opinion régnante dans ce temps-là, ne permettent pas de douter qu'on eût jugé d'une manière différente, ſi la queſtion eût été dégagée de tant de circonſtances particulieres ; & une choſe remarquable, c'eſt que les mayeur & échevins d'Arras avoient prononcé pour les demandeurs.

Mais que répondre aux deux raiſons ſur leſquelles ſe fondent ceux qui ne font dériver, du rappel contractuel, qu'une ſimple ſucceſſibilité ? Ecoutons les partiſans de l'opinion qui érige ce rappel en véritable Inſtitution.

La première de ces raiſons, (diſent-ils,) tombe, pour ainſi dire, d'elle-même. Ceux qui refuſent au rappel dont nous parlons l'effet de l'Inſtitution contractuelle, ne peuvent pas diſconvenir qu'il eſt irrévocable : témoin M. Rouſſel de Bouret, qui s'exprime ainſi à la page 335 du tome 1 de ſon ouvrage ſur la coutume d'Artois : *Le rappel eſt inconteſtablement irrévocable, quand il eſt fait par contrat de mariage*. Si le rappel fait par contrat de mariage eſt irrévocable, il aſſure donc invariablement aux rappelés la qualité d'héritiers du rappelant ; il équivaut donc à une véritable Inſtitution d'héritiers ; le rappelant ne peut donc pas le rendre inutile ou en diminuer l'effet par ſes diſpoſitions, ni conſéquemment fruſtrer les rappelés, en tout ou en partie, du droit qu'il leur a aſſuré dans ſa ſucceſſion. D'ailleurs rien de ſurprenant que le rappel fait par un contrat puiſſe empêcher l'homme de diſpoſer, plutôt que la repréſentation introduite par la coutume. La raiſon de cette différence eſt très-ſenſible : quand la coutume admet la repréſentation, elle déclare en même-temps qu'on pourra diſpoſer de certains biens. Mais quand le rappel eſt fait par une diſpoſition de l'homme, il faut diſtinguer ſi c'eſt à un acte révocable ou à un acte irrévocable qu'il doit l'exiſtence. Au premier cas, il n'a pas plus d'effet que la repréſentation légale, parce que le rappelant pouvant le révoquer en tout, peut à plus forte raiſon le révoquer en partie, c'eſt-à-dire, en diminuer l'avantage par des diſpoſitions particulières. Au ſecond cas, le rappelant ne peut pas diſpoſer au préjudice des rappelés, parce que : 1°. on doit croire que ſon intention a été de les inſtituer contractuellement, chaque clauſe emportant ſon effet dans un contrat de mariage, & étant regardée comme une condition ſans laquelle le mariage n'auroit pas eu

lieu : 2°. parce que quand l'homme accorde un rappel, on peut dire que cela eſt de ſon fait : c'eſt donc à lui à s'expliquer, s'il ne veut pas que ce rappel lui lie les mains ; & il peut d'autant moins s'en diſpenſer, qu'il doit ſavoir que nul ne peut contrevenir à ſon propre fait par rapport aux actes qui ſont irrévocables de leur nature.

La ſeconde objection (contiennent ceux dont nous expoſons ici les principes), n'eſt pas plus ſolide que la première. Quand un père marie ſon fils avec rappel de ſes enfans à naitre, il témoigne clairement vouloir que ſon fils vienne à ſa ſucceſſion; cela eſt ſi vrai, que dans la crainte qu'il n'en ſoit privé dans la perſonne de ſes enfans par une mort précoce, il étend ſes ſoins juſqu'à ceux-ci. Le rappel ne donne donc point en ce cas plus de droit aux petits-enfans qu'au fils, il les met au contraire, comme dit Brunel, dans une même claſſe de prédilection ; & conſéquemment s'il eſt vrai de dire que les petits-enfans ſont inſtitués contractuellement par le rappel fait en leur faveur, à plus forte raiſon le fils lui-même eſt-il cenſé l'être. C'eſt comme on voit, le cas de la maxime, *propter quod unum quodque eſt tale, & illud magis*. Un exemple, dit Brunel, rendra ceci plus ſenſible : La veuve Simon le Quien avoit marié Jean François le Quien ſon fils, avec clauſe de rappel pour les enfans à naître de ſon mariage, en rapportant par eux la ſomme qu'elle avoit donnée à leur père pour ſon établiſſement. Jean-François le Quien ayant recueilli lui-même la ſucceſſion de ſa mere, prétendit n'etre point attenu au rapport, parce que la coutume d'Artois l'en diſpenſoit formellement, & que ſon contrat de mariage n'y obligeoit que ſes enfans, en cas qu'ils euſſent recueilli la ſucceſſion de leur aïeul. Mais il n'a point été écouté ; une ſentence du conſeil d'Artois du 22 mars 1701, qui eſt demeurée ſans appel, l'a condamné à rapporter ce qui lui avoit été donné en mariage.

Il faut convenir cependant (c'eſt encore Brunel qui parle), qu'il eſt certains cas où les rappelés ont plus de droit que ceux qu'ils repréſentent. Suppoſons, par exemple, qu'un aïeul qui a ſon fils vivant, rappelle ſes arrières-petits-enfans futurs dans le contrat de mariage de ſon petit-fils; ou qu'un oncle qui a ſon frère vivant, rappelle ſes petits-neveux futurs dans le contrat de mariage de ſon neveu. Le petit-fils dans le premier cas, & le neveu dans le ſecond, ſeront bien cenſés inſtitués contractuellement avec leurs enfans reſpectifs ; mais le fils & le frère ne le ſeront pas : conſéquemment ſi le fils recueille la ſucceſſion de ſon père, & le frère celle de ſon frère, l'Inſtitution contenue dans le rappel deviendra caduque ; & alors il ſera vrai de dire que cette Inſtitution n'a point empêché les rappelans de diſpoſer de leurs biens ſuivant la coutume ; les pères des inſtitués & les inſtitués eux-mêmes ne pourront apporter d'obſtacles à ces diſpoſitions; les uns parce que le rappel n'a point été fait pour eux ; les autres parce que leurs pères étant vivans, le rappel ne peut leur ſervir de rien. Ce ne ſeroit qu'en cas de prédécès des premiers que les ſeconds pourroient ſe prévaloir de leur Inſtitution contractuelle ; & dans cette hypothèſe on pourroit dire, ſans abſurdité, que les repréſentans ont plus de droit que les repréſentés.

Ainſi raiſonnent Brunel & tous ceux qui, comme lui, ſoutiennent que le rappel par contrat de mariage emporte Inſtitution contractuelle. Leur opinion a été, comme on l'a vu, accréditée fort long-temps. Mais aujourd'hui elle a perdu beaucoup de partiſans ; & il y a trois arrêts aſſez récens du parlement de Paris qui paroiſſent la proſcrire.

Le premier eſt du 19 août 1743. Voici comment en parle M. l'Epine de Grainville, l'un des juges par qui il a été rendu.

« Une aïeule avoit rappelé à la ſucceſſion dans » le contrat de mariage de ſon fils, les enfans qui » naîtroient de ce mariage, par conſéquent ſes petits-enfans.

» Elle avoit enſuite fait ſon teſtament, & elle » avoit fait des diſpoſitions en faveur de ſa fille » au préjudice de ce fils qu'elle avoit marié ».

Selon les parties, il étoit queſtion de ſavoir ſi la diſpoſition faite par elle dans le contrat de mariage de ſon fils, qui accordoit repréſentation à ſes petits-fils, formoit une Inſtitution contractuelle à laquelle elle n'avoit pas pu déroger par ſon teſtament.

» La ſentence du conſeil d'Artois avoit ordonné » l'exécution du teſtament : ſur l'appel, la ſentence » a été confirmée ».

» Il n'y avoit pas lieu d'agiter la queſtion d'Inſtitution contractuelle. La clauſe du contrat de mariage avoit eu pour objet les petits-enfans, & non » le fils qui s'étoit marié. On ne peut pas profiter » d'une diſpoſition dont on n'a pas été l'objet, & c'étoit » le fils, & non les petits-enfans, qui vouloit faire » valoir cette clauſe au préjudice du teſtament.

» Si la queſtion eût été pure & ſimple, les moyens » employés par les intimés auroient pu la faire décider en leur faveur, parce que le rappel avoit été » fait des petits-enfans, qui ſont, *intra terminos juris*, & qu'il avoit été fait dans une coutume » qui n'admet point la repréſentation des petits-enfans à la ſucceſſion de leur aïeul avec leurs oncles ».

Ainſi parle M. l'Epine de Grainville dans la rédaction, qu'il fait enſuite, des moyens qui étoient employés par les parties ; on trouve une réponſe, telle qu'elle, à l'arrêt du premier ſeptembre 1735, que nous avons cité plus haut d'après Maillard. Voici comme on s'expliquoit à cet égard :

» L'aïeule, qui avoit accordé la repréſentation, » avoit renoncé au droit d'entraveſtiſſement. Le » droit d'entraveſtiſſement de ſang & par lettres, » conſiſte dans l'interdiction où ſe trouve le père ou » la mère ſurvivant de diſpoſer des biens qu'ils ont » eu en commun, & cela pendant la vie de leurs » enfans; mais quand il ne leur reſte que des petits-enfans, ils peuvent en diſpoſer ; de ſorte qu'une

» aïeule

» aïeule qui renonce en faveur de ses petits-enfans, à cette faculté de disposer, que lui donne le droit d'entravestissement, l'oblige, & ne peut plus faire de dispositions contraires à cette obligation : par conséquent le rappel dont il étoit alors question, n'a été jugé irrévocable & former une espèce d'institution, que parce qu'il étoit joint à la renonciation faite au droit d'entravestissement ».

Le second arrêt est du 4 septembre 1746. Hélene des Maretz avoit été mariée, en Artois, avec une promesse conçue en ces termes : « En faveur duquel mariage lesdits sieur & demoiselle des Maretz (ses pere & mere), accordent représentation aux enfans qui naîtront du présent mariage, en rapportant par eux, ainsi que feroit leur mère, si elle étoit vivante, les avantages ci-dessus faits à la dite mariante..... Et en considération desdits avantages, le survivant desdits sieur & demoiselle père & mère jouira, sa vie durant, de la part de la mariante dans la succession du prédécédé d'iceux ».

Hélene des Maretz a prétendu que cette clause, en rappelant ses enfans, équivaloit pour elle-même à une Institution contractuelle; & elle a demandé, sur ce fondement, la nullité des dispositions faites par son père & sa mère au profit de ses frères & de ses sœurs.

Ceux-ci lui ont opposé les mêmes moyens que le parlement avoit adoptés en 1743. Ils lui ont dit : « Vos enfans seuls sont rappelés. Si le rappel emportoit Institution, vos enfans se seroient bien trouvés institués, dans le cas où votre père & votre mère vous eussent prédécédée : mais ce cas n'est pas arrivé; & encore dans ce cas le rappel ne leur auroit donné que la simple successibilité ».

Sur ces raisons, Hélene des Maretz a été déboutée de ses demandes, & les dispositions qu'elle attaquoit ont été confirmées.

Ces deux arrêts ne jugent pas directement que les petits-enfans rappelés par le contrat de mariage du fils ou de la fille, ne sont point institués contractuellement; mais ils le jugent par conséquence, en faisant tomber la réponse de Brunel à l'objection fondée sur ce que les petits-enfans, si le rappel équivaloit pour eux à une Institution proprement dite, auroient plus de droit que le fils ou la fille, dont ils ne seroient néanmoins que les représentans.

Au surplus, il y a un troisième arrêt qui juge la question *in terminis* contre les petits-enfans même. En voici l'espèce telle qu'elle m'a été communiquée par une des parties contre lesquelles il a été rendu.

Marie-Jeanne de Buire avoit épousé Pierre Lobgeois, & avoit de ce mariage deux filles, Marie-Guillaine Lobgeois, aînée, & Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois, puînée.

En 1712, Marie-Guillaine Lobgeois, fille aînée, fut mariée au sieur Noël-Lambert Gorlier. De ce mariage sont issus les sieurs Guillaume-Joseph Gorlier, avocat au conseil provincial d'Artois, & Guislain-François Gorlier.

Par le contrat de mariage, Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois donnèrent en dot à Marie-Guislaine Lobgeois leur fille, 2000 livres d'argent comptant, quelques meubles, un domaine de 22 mesures, & un petit droit de terrage au lieu de Vailly. On y lit ensuite cette clause qui a fait naître la principale question du procès : « *En faveur duquel mariage lesdits sieur Lobgeois & sa femme ont accordé représentation en leurs successions aux enfans à naître*, *pour y faire une teste*, en rapportant à mont commun, comme devra faire la mariante, son portement ci-dessus, le tout nonobstant tous us, coutumes, entravestissement de sang, lettres à ce contraires, même à toutes coutumes à ce contraires, à quoi les parties ont dérogé & dérogent ».

Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois, après avoit ainsi établi Marie-Guislaine Lobgeois, leur fille aînée, pensèrent à pourvoir de même Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois leur cadette. Elle épousa, en 1714, Jean-Baptiste Bechum, procureur au conseil d'Artois. De cette union sont nés Guillaume-Dominique Bechum & Jean-Baptiste Bechum.

Elle fut dotée par Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois, à-peu-près comme l'avoit été Marie-Guislaine. On lui donna en argent 1400 livres, plusieurs meubles & habits, avec un terrage de 9 mesures.

Mais, comme si Marie-Jeanne de Buirre & Pierre Lobgeois eussent jugé d'eux-mêmes que le rappel qu'ils avoient stipulé en 1712, en faveur des enfans de Marie-Guislaine, par son contrat de mariage, les avoit laissés maîtres de disposer; ils ajoutèrent à cette donation, en faveur de Marie-Dominique-Gabrielle, une Institution universelle à son profit, à l'exclusion de Marie-Guislaine & de ses enfans. Voici les termes de cette Institution universelle, qui devoit priver les sieurs Gorlier, enfans de Marie-Guislaine, de la majeure partie de leur portion héréditaire.

« Lesdits Lobgeois & sa femme instituant par ces présentes ladite future mariante leur fille, ou ses enfans par représentation, pour leurs héritiers universels, à l'exclusion de demoiselle Marie-Guislaine Lobgeois, femme du sieur Gorlier, ses enfans & tous autres : à l'effet de jouir & profiter, après la mort du dernier vivant d'eux deux, de tous généralement quelconques les biens meubles & immeubles qui se trouveront à eux appartenans, & qu'ils délaisseront de libre disposition, avec un quint datif de tous leurs fiefs, & trois années de revenus de leurs biens patrimoniaux, à charge que les biens fonds, maisons & héritages tiendront leur côté & ligne, non à l'effet d'induire de là aucune substitution, mais d'empêcher que le futur mariant n'en puisse profiter; à condition aussi que lesdits Lobgeois & sa femme, & le sur-

» vivant d'eux deux, resteront libres en entier de » charger leurs biens en cas de besoin, sans néan- » moins pouvoir en faire aucunes donations entre- » vifs, ni autrement, au préjudice de la présente » Institution ».

Marie-Guislaine Lobgeois, mère des sieurs Gorlier, étant décédée, Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois firent un testament le 17 janvier 1725, dont il faut encore transcrire les termes. « Veulent » en outre, & ordonnent lesdits testateurs, que les » enfans de demoiselle Marie-Guislaine Lobgeois » leur fille aînée (les sieurs Gorlier), jouissent des » avantages & portemens par eux donnés à leur- » dite mère, par son contrat de mariage du 22 oc- » tobre 1712, & profitent de la clause de repré- » sentation à eux accordée par ledit contrat, à l'effet » de représenter leur susdite mère, prendre & avoir » tous les droits d'aînesse & autres droits que leur- » dite mère auroit eus. Sans charge par les enfans » de leurdite fille, de rapporter les portemens de » mariage de leurdite mère, en argent, en fonds » comme autrement, duquel rapport les testateurs » les déchargent, attendu qu'ils n'ont institué la- » dite Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois, » femme du sieur Bethum, pour leur héritière, » par son contrat de mariage, qu'en cette vue & à » cette charge d'une égalité ».

Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois moururent, l'un en 1726, & l'autre en 1732, laissant pour héritiers, d'un côté, les sieurs Gorlier, comme représentans Marie-Guislaine Lobgeois leur mère, & de l'autre, Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois, mère des sieurs Bethum, qui étoit vivante, & qui décéda peu de temps après.

Il fut passé, en 1736, un acte provisionnel entre le tuteur des sieurs Gorlier & celui des sieurs Bethum, par lequel il fut convenu, « que les deux » tuteurs partageroient également, en leur qualité » de tuteurs, tant les biens provenans de François » de Buire, que ceux qui provenoient des successions » de Marie-Jeanne de Buire & de Pierre Lobgeois, » pour en jouir par moitié, jusqu'à ce que leurs » mineurs, devenus majeurs, fussent en état de dis- » cuter leurs droits, & sans préjudice à se pourvoir » les uns contre les autres, pour faire valoir leurs » prétentions respectives ».

Cet acte a été exécuté jusqu'en 1748. C'est alors que les sieurs Bethum ont fait éclore les prétentions qu'ils ont soutenues depuis.

Ils ont prétendu, 1°. que la totalité des biens procédans de François de Buire, bisaïeul commun, devoit leur appartenir,

2°. Qu'à l'égard des biens possédés par Marie-Jeanne de Buire, aïeule commune, librement & sans charge de substitution, ainsi qu'à l'égard des biens délaissés par Pierre Lobgeois, aïeul commun, ils devoient leur appartenir pour le tout, en ce qui concernoit les biens disponibles, & pour moitié en ce qui touchoit les biens patrimoniaux. De sorte que dans leur système, les sieurs Gorlier devoient être absolument exclus des biens provenans de François de Buire, & réduits à la moitié des biens patrimoniaux libres de Marie-Jeanne de Buire & de Pierre Lobgeois, sans aucune part dans leurs biens disponibles.

Ils ont fondé ce système, par rapport aux biens de François de Buire, sur une substitution portée par son codicille du 5 janvier 1705; & quant aux biens disponibles de Marie-Jeanne de Buire & de Pierre Lobgeois, sur l'Institution contractuelle faite en faveur de Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois leur mère, par son contrat de mariage de 1714. A l'égard des biens patrimoniaux & libres de Marie-Jeanne de Buire & de Pierre Lobgeois, ils supposoient le partage par moitié entre eux & les sieurs Gorlier, sans distinguer les biens des fiefs où les sieurs Gorlier avoient le droit d'aînesse, comme représentant leur mère.

Les sieurs Gorlier ont au contraire soutenu que tous les biens délaissés par Marie-Jeanne de Buire & par Pierre Lobgeois, en y comprenant ceux qui procédoient de François de Buire, devoient être partagés en telle sorte qu'il leur appartînt. 1°. La totalité des anciens manoirs situés dans la coutume de saint-Pol; 2°. quatre parts de cinq dans les fiefs; 3°. la moitié de toutes les cotteries ou rotures, & de tous les autres biens mobiliers & immobiliers.

Ce système des sieurs Gorlier étoit simple suivant eux. Rappelés par le contrat de mariage de Marie-Guislaine Lobgeois leur mère, de 1712, pour venir, en son lieu & place, aux successions de Marie-Jeanne de Buire & de Pierre Lobgeois, ils avoient droit, à titre d'aînesse, à la totalité des anciens manoirs dans la coutume de Saint-Pol, & aux quatre quints des fiefs situés soit dans cette coutume soit dans celle d'Artois. Quant au surplus des biens patrimoniaux ou disponibles, sur lesquels il n'y a point de prérogative d'aînesse, ils avoient droit à la moitié.

Tout consistoit donc dans deux points; le premier, de savoir si la substitution portée par le codicille de François de Buire, du 5 janvier 1705, pouvoit déranger le droit des sieurs Gorlier, relativement aux biens procédans de François de Buire; le second, si, à l'égard des biens disponibles de Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois, l'Institution contractuelle faite au profit de la mère des sieurs Bethum, pouvoit préjudicier au rappel précédemment stipulé en faveur des sieurs Gorlier, par le contrat de mariage de leur mère. Quant aux biens patrimoniaux & libres de Marie-Jeanne de Buire & de Pierre Lobgeois, il ne pouvoit se présenter aucune difficulté, puisque d'un côté, le rappel des sieurs Gorlier opéroit incontestablement son effet sur ces biens, & que de l'autre, l'Institution de la mère des sieurs Gorlier portoit uniquement sur les biens disponibles.

C'est à ces deux points aussi que les difficultés se sont réduites, par rapport à la demande originaire des sieurs Bethum. Ils sont convenus que, cessant la

ſubſtitution de François de Buire, les ſieurs Gorlier auroient droit à ſes biens en vertu de leur rappel; mais ils ont prétendu que cette ſubſtitution écartoit les ſieurs Gorlier des biens de François de Buire; la repréſentation ne pouvant avoir lieu en cette partie, & Marie-Guiſlaine Lobgeois, mère des ſieurs Gorlier, étant décédée avant l'ouverture, ils ont en même-temps ſoutenu que Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois avoient pu, au préjudice du rappel du ſieur Gorlier, les priver de tous leurs biens diſponibles, par l'Inſtitution contractuelle de Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois.

C'eſt en cet état qu'eſt intervenue, le 8 janvier 1756, une ſentence du conſeil provincial d'Artois, qui entre autres diſpoſitions a adjugé aux ſieurs Becthum, les biens délaiſſés par Pierre Lobgeois & Marie-Jeanne de Buire, ſa femme, & a décidé par conſéquent que les ſieurs Gorlier n'avoient pas été inſtitués contractuellement par ceux-ci.

Les ſieurs Gorlier ont appelé de ce chef de la ſentence. Voici de quelle manière débutoit à cet égard, Me Thevenot d'Eſſaule, leur défenſeur, dans un mémoire imprimé que nous avons ſous les yeux.

« Le ſort du chef de la ſentence qui ordonne que » les biens de libre diſpoſition appartiendront aux » ſieurs Becthum, dépend uniquement de ſavoir ſi » l'Inſtitution contractuelle, faite au profit de Marie-Dominique-Gabrielle Lobgeois, mère des » ſieurs Becthum, par ſon contrat de mariage de » 1714, eſt valable. Par cette Inſtitution contractuelle, Marie-Jeanne de Buire & Pierre Lobgeois » ont gratifié la mère des ſieurs Becthum de tous » leurs biens diſponibles. L'ont-ils pu au préjudice de la clauſe de repréſentation ou de rappel, » inſérée dans le contrat de mariage de la mère des » ſieurs Gorlier, de 1712? *C'eſt toute la queſtion.*

« Cette queſtion dépend elle-même d'un autre » point, qui conſiſte à ſavoir ſi la clauſe dont les » ſieurs Gorlier argumentent, & qui ſe lit dans » le contrat de mariage de leur mère, étoit équivalante à une Inſtitution contractuelle, de manière qu'elle liât les mains à Marie-Jeanne de » Buire & à Pierre Lobgeois, & qu'elle leur ôtât » la faculté de faire, au préjudice des ſieurs Gorlier, des diſpoſitions univerſelles.

» Les ſieurs Becthum conviennent que l'Inſtitution contractuelle produit cet effet, qu'elle lie » les mains de l'inſtituant, quant aux diſpoſitions » univerſelles, & qu'elle ſouffre ſeulement les diſpoſitions particulières, modiques & ſans fraude. » Il ne s'agit donc que de leur prouver que la clauſe » appoſée dans le contrat de mariage de la mère » des ſieurs Gorlier, valoit une Inſtitution contractuelle, &c. ».

On voit, par cet expoſé, que la queſtion ſe préſentoit à juger dans des circonſtances qui ne ſortoient aucunement de la thèſe générale.

Qu'a décidé le parlement de Paris? par arrêt rendu en 1758, au rapport de M. l'abbé Borry, le chef de la ſentence attaqué par les ſieurs Gorlier a été confirmé.

Autre queſtion. Il arrive aſſez ſouvent qu'un père & une mère en rappelant leurs petits-enfans futurs dans les contrats de mariage de leurs enfans, ſtipulent que le rappel n'emportera point Inſtitution contractuelle. Dans ce cas, il eſt hors de doute que les rappelans n'ont point un droit irrévocable à la portion que leur père ou leur mère auroit eue *ab inteſtat*; mais c'eſt une queſtion ſi au moins ils ne peuvent point prétendre leur légitime entière & faire annuller les diſpoſitions qui la diminueroient ou la réduiroient à rien. Cette queſtion s'eſt préſentée récemment dans les circonſtances ſuivantes.

Le ſieur & la dame Boniface, domiciliés en Cambreſis, avoient ſix filles. En mariant leur aînée, ils crurent devoir rappeler les enfans qu'elle pourroit avoir, parce que la plus grande partie de leurs biens étoit ſituée dans les coutumes d'Artois & de la gouvernance de Douai, qui rejettent la repréſentation en ligne directe (1); mais en même-temps ils déclarèrent que leur intention n'étoit point de faire une Inſtitution contractuelle. Cette clauſe étoit conçue en ces termes : « Ayant leſdits ſieur & dame Boniface accordé repréſentation avoir lieu en leurs » ſucceſſions mobilières & immobilières, pour les » enfans à naître des futurs époux, & comme iceux » pourront faire s'ils ſont alors vivans.... lequel » accord de repréſentation ne ſera qu'une diſpoſition » *ab inteſtat*, ſans qu'on puiſſe en induire d'Inſtitution d'héritier ».

Quelque temps après ils marièrent leur ſeconde fille; l'aînée parut au contrat avec le ſieur Patou ſon mari, & y déclara ſe contenter pour ſon droit d'aîneſſe d'un petit fief & de quelques rentes ſeigneuriales.

La dame Patou mourut avant ſon père & ſa mère, laiſſant une fille qui renouvela dans ſon contrat de mariage avec le ſieur Scribe, la renonciation faite par ſa mère à ſon droit d'aîneſſe, moyennant le fief & les redevances dont on vient de parler.

Le ſieur & la dame Boniface ordonnèrent par leurs teſtamens, que tous leurs biens meubles & immeubles ſeroient partagés également entre leurs enfans & ceux qui les repréſentoient, ſauf que la dame Scribe leur petite-fille prendroit hors part ce qui avoit été accepté par ſa mère & par elle-même pour ſon droit d'aîneſſe.

Le ſieur Scribe trouva plus d'avantage à demander au nom de ſa femme une légitime d'aînée, que de partager également avec les autres enfans ou petits-enfans; en conſéquence il ſe pourvut devant l'official, juge ordinaire de Cambrai & du Cambreſis, pour ſe faire adjuger la légitime qu'auroit pu prendre la fille aînée mère de ſa femme. On lui oppoſa que

(1) La diſpoſition de la coutume d'Artois a été corrigée par des lettres-patentes du mois d'avril 1773, & par un édit du mois d'août 1775.

n'ayant rien en vertu de la loi dans les biens d'Artois & de la gouvernance de Douai, dont les coutumes excluent la repréſentation, il ne pouvoit y demander de légitime. De ſon côté, il ſe retrancha ſur le contrat de mariage de ſa belle-mère, & ſoutint que cet acte renfermoit une promeſſe inviolable de garder à ſon épouſe une légitime de droit.

Par ſentence de l'official de Cambrai, le ſieur Scribe a été débouté de ſa demande, & il a été ordonné que les teſtamens des ſieur & dame Boniface ſeroient exécutés ſuivant leur forme & teneur.

Sur l'appel interjeté de cette ſentence au conſeil ſupérieur de Douai, il intervint un jugement du 29 mai 1773, qui mit l'appellation & ce au néant, émendant, adjugea au ſieur Scribe en ſa qualité la légitime mobilière & immobilière dans les ſucceſſions des ſieur & dame Boniface, telle que l'auroit pu prétendre leur fille aînée, ſi elle les avoit ſurvécus, & condamna les intimés aux dépens.

Ce jugement ayant été attaqué par la voie de réviſion apres le rétabliſſement du parlement de Flandres, un arrêt du 11 janvier 1776, rendu dans l'aſſemblée des chambres, au rapport de M. de Caſtéle, depuis procureur général, a déclaré qu'erreur étoit intervenue, a mis en conſéquence l'appellation au néant, a ordonné que la ſentence dont étoit appel ſortiroit ſon effet, & a condamné le ſieur Scribe en ſa qualité à remettre tout ce qu'il avoit perçu en exécution du jugement du conſeil ſupérieur, avec dépens, dommages & intérêts.

Si l'on peut juger des motifs d'un arrêt par les raiſons qu'un rapporteur fait valoir dans ſon opinion, il y a tout lieu de croire que celui-ci a prononcé déterminément ſur la queſtion propoſée. Voici en effet comme a débuté M. de Caſtéle dans ſon rapport dont nous avons le manuſcrit ſous les yeux : « La repréſentation accordée par feu les ſieur & » dame Boniface au contrat de mariage de Marie- » Barbe-Thérèſe Boniface, leur fille aînée, en » faveur des enfans à naître de ce mariage, a-t-elle » néceſſité leſdits ſieur & dame Boniface, à laiſſer » à leurs petits-enfans au moins, la légitime » d'aînée due à leur mère, en ſorte qu'il n'ait » plus été en leur pouvoir de diſpoſer au con- » traire » ?

Ce magiſtrat, comme on le voit, propoſe la queſtion dégagée de toute circonſtance, & il la diſcute de même. Il fait voir la différence d'une Inſtitution contractuelle d'avec une diſpoſition *ab inteſtat ;* l'une, dit-il, engage irrévocablement ſon auteur, & l'empêche d'en éluder l'effet par des diſpoſitions contraires ; l'autre lui laiſſe toute ſa liberté & ceſſe lorſqu'elle eſt ſuivie d'une diſpoſition teſtamentaire ou entre vifs. Le ſieur & la dame Boniface ont déclaré expreſſément que le rappel par eux accordé aux enfans de leur fille aînée ne pourroit avoir d'autre effet que celui d'un réglement *ab inteſtat ;* ce rappel eſt donc anéanti par les teſtamens poſtérieurs qu'ils ont faits.

Pour donner à cette clauſe, continue l'habile rapporteur, l'effet que le ſieur Scribe en attend, il faudroit la faire valoir comme une Inſtitution contractuelle, au moins à l'égard de la légitime. Mais ce ſeroit aller contre la volonté expreſſe des ſieur & dame Bonificace, qui déclarent ne pas entendre que la repréſentation par eux accordée puiſſe induire une Inſtitution d'héritier.

Une des principales objections du ſieur Scribe (c'eſt toujours M. de Caſtéle qui parle) eſt de dire : Une convention engendre néceſſairement une obligation, & une obligation lie les parties. Or, les ſieur & dame Boniface ont accordé aux futurs enfans de leur fille aînée la même part dans leurs ſucceſſions qu'auroit eue leur mère ſi elle avoit vécu. Cette part affectée par la loi, eſt la légitime. Les ſieur & dame Boniface ne pouvoient donc pas priver ces enfans de leur légitime.

Mais s'il eſt vrai qu'une obligation lie les parties, il ne l'eſt pas moins qu'on ne doit jamais l'étendre au-delà de ſes termes. Le droit qu'avoit la fille aînée de faire révoquer les diſpoſitions qui auroient bleſſé ſa légitime, ne pouvoit donc pas dériver d'une convention dans laquelle on ſe réſervoit la faculté de diſpoſer comme ſi cette convention n'avoit pas exiſté : conſéquemment le droit qu'avoit la dame Patou de demander ſa légitime n'étoit fondé que ſur la loi ; & la loi, en rejetant la repréſentation, exclut les petits-enfans de toute prétention à cet égard.

Ces raiſons ſuffiſoient certainement pour déterminer les opinions en faveur de celle du rapporteur. Il y avoit cependant une circonſtance particulière, qui ſeule auroit pu également les entraîner ; c'eſt que la dame Patou, ainſi que la dame Scribe, avoient renoncé formellement à leur droit d'aîneſſe, l'une dans le contrat de mariage de ſa ſœur, l'autre dans le ſien propre. De pareilles renonciations ne ſeroient pas d'un grand effet dans l'intérieur du royaume ; mais dans les coutumes d'Artois & de Flandres on n'en a jamais conteſté la validité.

On ne peut donc pas aſſurer poſitivement que l'arrêt dont nous venons de rendre compte ait jugé notre queſtion *in terminis.* Ce n'eſt pas qu'il ne fût très-juridique dans cette ſuppoſition ; car la clauſe que le rappel vaudroit ſeulement comme un réglement *ab inteſtat* & n'empêcheroit point de diſpoſer, écartoit toute eſpèce de difficultés.

Mais il y auroit plus de doute dans le cas où ſans ſtipuler que le rappel n'aura point d'autre effet que celui d'une diſpoſition *ab inteſtat*, on ſe borneroit à dire qu'il n'emportera point Inſtitution contractuelle. Peut-être alors pourroit-on ſoutenir que le rappel donne aux repréſentans autant de droit que la loi en attribue aux repréſentés, c'eſt-à-dire, qu'il aſſure aux premiers la légitime qu'on ne peut ôter aux ſeconds ; en ſorte que le ſeul effet de la ſtipulation de ne point valoir Inſtitution contractuelle ſeroit de diſpenſer les rappelans de laiſſer aux rappelés la part entière qu'ils auroient eue *ab inteſtat.* C'eſt ce qu'établiſſent dans une eſpèce toute différente ceux qui penſent que le rappel pur & ſimple,

quoique fait par contrat de mariage, n'emporte point Institution contractuelle : cette disposition, disent-ils, est irrévocable quant à la légitime, parce qu'elle met le rappelé à la place de celui qu'il représente ; mais elle n'oblige point le rappelant à lui laisser tout ce que le représenté auroit eu *ab intestat*, parce qu'elle n'équivaut point à une Institution contractuelle. On sent combien il y a d'analogie entre la fausse supposition qui fait la base de ce systême, & l'espèce dont nous parlons : quelle que soit la cause qui ôte au rappel l'effet d'une Institution contractuelle, soit une stipulation spéciale, soit les principes généraux de la matière, il paroît toujours vrai de dire, que quoiqu'un rappel n'équivale point à une Institution contractuelle, il assure néanmoins à ceux qui en sont l'objet une légitime de droit dans la succession du rappelant. Ainsi le plus sûr, quand on veut faire un rappel sans se soumettre à cette charge, est de déclarer qu'il ne vaudra que comme réglement *ab intestat*.

On a déjà vu qu'il y a une certaine analogie entre l'Institution contractuelle & la donation des biens qu'on laissera à son décès. Ces deux dispositions doivent-elles donc être confondues, & ne devons-nous mettre entre l'une & l'autre aucune différence ?

Pour prouver qu'elles doivent être mises absolument sur la même ligne l'une que l'autre, on dit que par arrêt rendu à l'audience de relevée, à la grand'chambre, le vendredi 28 avril 1758, sur les conclusions de M. Joly de Fleury, premier avocat général, le parlement de Paris, en confirmant une sentence du bailliage de Bourges, a décidé, qu'une disposition faite par deux personnes étrangères en faveur de la future épouse, dans son contrat de mariage, où il étoit dit, « qu'elles donnoient » à la future, ce acceptante, la pleine propriété » de tous les biens, tant meubles qu'immeubles, » qu'elles pourroient laisser après leur décès », étoit une Institution contractuelle & une disposition à cause de mort, & en cette qualité, bonne & valable, sans qu'elle eût été insinuée comme donation.

Le fait étoit, que dans un contrat de mariage passé pardevant notaires à Bourges, le 13 mars 1741, entre Catherine Jaquet & le nommé Claude Barbillon, Françoise Dubreuil & Jeanne Dubreuil, sa sœur, étoient intervenues & avoient dit, « qu'en » faveur du présent mariage, ladite Françoise Dubreuil, sous l'autorité de son mari, & ladite » Jeanne Dubreuil, ont donné à ladite future, ce » acceptante, la pleine propriété de tous les biens, » tant meubles qu'immeubles, qu'elles pourront » laisser après leur décès ».

Il étoit constant & avéré, entre toutes les parties, que la clause qui contenoit cette disposition n'avoit été ni enregistrée, ni insinuée, ni transcrite sur le registre destiné pour les donations entre vifs, déposé au greffe du bailliage de Berry à Bourges.

Jeanne Dubreuil étant morte la dernière, après sa sœur, au mois de décembre 1755, Catherine Jaquet, alors veuve de Claude Barbillon, & en faveur de qui la disposition qu'on vient de rapporter, étoit faite, demanda au bailliage de Bourges, *à être envoyée en possession des biens, meubles & immeubles de la défunte*.

Les héritiers de Jeanne Dubreuil conclurent pareillement à l'envoi en possession de son hérédité, en soutenant que la donation faite par le contrat de mariage de Catherine Jaquet, veuve Barbillon, étoit nulle, n'ayant point été insinuée conformément à l'ordonnance de 1731.

La cause ayant été portée à l'audience du bailliage de Bourges, le 3 juillet 1756, sentence, sur les conclusions du ministère public, qui « sans s'arrêter aux oppositions & demandes des héritiers » de Jeanne Dubreuil, dont ils sont déboutés, a » envoyé Catherine Jaquet, veuve Barbillon, en » possession & jouissance des biens, tant meubles » qu'immeubles, de la succession de Jeanne Dubreuil, avec dépens ».

Les héritiers de Jeanne Dubreuil ayant interjeté appel de cette sentence, ils concluoient « à ce qu'en infirmant ladite sentence, la donation » réclamée par la veuve Barbillon, intimée, fût » déclarée nulle faute d'avoir été insinuée aux termes, & dans la forme des ordonnances & déclarations du mois de février 1731 ; ce faisant, à » être envoyés en propriété de tous les biens de la » donation ».

Leurs moyens (quoiqu'ils fussent expliqués avec toute l'habileté possible) portoient tous à faux ; ils passoient pardessus l'article premier de la déclaration du 17 février 1731 (donnée en même-temps, & enregistrée le même jour que l'ordonnance de 1731), qui dit que « toutes *donations entrevifs* seront insinuées », & ils faisoient l'application des règles prescrites pour l'insinuation des donations entrevifs, à la disposition faite par Jeanne Dubreuil, *de la propriété de tous les biens qu'elle pourroit laisser après son décès ;* comme si cette *disposition à cause de mort*, eût été une véritable *donation entrevifs*.

Quoiqu'il en soit, voici comment ils exposoient leurs moyens : « aux termes des articles 19 & 20 de » l'ordonnance des donations de février de 1731, » les seules donations faites en ligne directe dans » les contrats de mariage, sont affranchies de l'insinuation : toutes les autres y sont indistinctement » soumises à peine de nullité ; peine que l'article » 27 de la même ordonnance veut être acquise aux » héritiers, encore qu'ils soient tenus des faits du » donateur en tout autre cas.

» Vainement (ajoutoient ces héritiers) l'intimée, pour soustraire sa donation à la formalité indispensable de l'insinuation, voudroit » qualifier sa donation à cause de mort, *d'Institution contractuelle*.

» Nous lui répondons que la clause de son contrat de mariage ne contient point une Institution » contractuelle, mais une donation de tous biens » après décès : dès-là seulement, donation à cause

» de mort : deux titres de libéralité infiniment distincts entre eux, comme l'observe Lebrun en son traité des successions, livre 3, chapitre 2, *des Institutions contractuelles*, nombre 6, 7 & 9; si vrai qu'avant la dernière ordonnance de 1731, les donations à cause de mort pouvoient être faites hors des contrats de mariage, dans lesquels seuls au contraire, les Institutions contractuelles ont toujours dû être stipulées pour être valables ».

Tels étoient en substance les moyens des héritiers. Voici ce qu'on y répondoit.

« La libéralité faite à la veuve Barbillon par son contrat de mariage, n'est point une véritable donation entrevifs; elle ne renferme ni tradition de fait, ni tradition de droit; elle ne présente rien de certain.

» Si cette libéralité avoit pour objet les biens présens & à venir, on pourroit alors la regarder comme une donation entrevifs : la raison en est que la donataire, à l'instant de la donation, auroit eu un droit acquis, du moins sur les biens présens; elle auroit eu le choix de s'y fixer en abandonnant les biens à venir, & la donatrice n'auroit pu en aucune manière disposer de ses biens présens.

» Mais la libéralité dont il s'agit ici, comprend seulement les biens que Jeanne & Françoise Dubreuil pourront laisser à leur décès; d'où l'on conçoit que c'est ne rien donner d'effectif, du moins pour le moment, puisque la libéralité peut être anéantie par des hypothèques, par des ventes & autres dispositions à titre onéreux; on peut même dire par des dispositions gratuites, & c'est le langage de Dumoulin, sur l'article 12 du titre 27 de la coutume de Nivernois : *non impedit quin titulo particulari donator disponere possit inter vivos, vel testamento, sine fraude, aliis quam per Institutionem*.

» Il est impossible de regarder une pareille libéralité comme une donation entrevifs, dont l'essence est la tradition réelle ou feinte; on sait bien que la grande faveur des contrats de mariage nous a fait adopter certaines donations qui ne sont accompagnées de l'une ni de l'autre de ces traditions; on peut donner & retenir dans ces contrats.

» Mais ces donations ne sont pas de véritables donations entre-vifs, ce sont des Institutions contractuelles, & pour peu qu'on y réfléchisse, il est impossible de leur donner un autre nom.

» L'Institution contractuelle n'étoit point connue chez les Romains; les testamens étoient, pour eux, les actes les plus chers, les plus précieux, & ce n'étoit que par ces actes qu'ils pouvoient se donner un héritier.

» Dans la France coutumière, on a attaché aux contrats de mariage la même faveur que les Romains avoient attribuée à leurs testamens : par degrés, les Institutions contractuelles se sont accréditées parmi nous, & elles sont aujourd'hui une partie de notre droit commun.

» L'Institution contractuelle est un acte par lequel on se fait & choisit un ou plusieurs héritiers pour recueillir les biens qu'on laissera après son décès; c'est *sibi hæredes instituere*, & telle est la définition qu'en donne Boucheul, *traité des conventions de succéder*, chap. 1.

» Il est de l'essence de cette Institution contractuelle, qu'elle ne s'étende que sur les biens qui restent au décès de l'instituant; & c'est ce qui la différencie de la donation universelle, pure & simple, qui comprend des biens présens.

» D'où il est sensible que faire une Institution contractuelle ou donner les biens qu'on pourra laisser après son décès, c'est faire le même acte, la même disposition; il n'y a que les noms qui soient changés; aussi que de traits de ressemblance!

» L'Institution contractuelle & la disposition à cause de mort, ne se peut faire que par contrat de mariage : il en est de même de la donation des biens qu'on laissera au jour de son décès.

» Il n'y a rien de certain dans l'Institution contractuelle; la donation des biens qu'on laissera au jour de son décès, ne présente rien d'effectif.

» Dans l'une ni dans l'autre, il n'y a aucune espèce de tradition.

» L'instituant peut disposer de ses biens de la même manière que le donateur dont nous parlons; l'institué & le donataire sont également tenus des dettes.

» L'Institution contractuelle est irrévocable; la donation des biens qu'on laissera au jour de son décès l'est également. Il est une infinité d'autres rapports dont il seroit trop long de faire le détail.

» Mais en se fixant à la définition de Boucheul, prise dans l'essence même de l'acte, il est évident que l'Institution contractuelle, & la donation dont il s'agit, ne sont qu'une seule & même chose; elles n'ont qu'un seul & même objet, puisque dans l'une & dans l'autre, on ne fait que choisir une personne pour recueillir les biens qu'on laissera après son décès.

» Renusson, *traité des propres*, *chap. 3*, *sect. 2*, ne s'est attaché qu'à la donation des biens qu'on laissera au jour de son décès.

» *Cette résolution*, dit-il, *que nous établissons pour les Institutions d'héritiers faites par contrat de mariage, doit avoir lieu pareillement pour les donations universelles qui seroient faites par contrat de mariage de tous les biens que le donateur auroit au jour de son decès; car une donation de cette qualité équipolle, & a le même effet qu'une Institution d'héritier, faite par contrat de mariage.*

» Enfin, la donation d'une part d'enfant faite par un homme ou une femme qui convole en secondes noces, est regardée par nos auteurs comme une Institution d'héritier : comment donc pourroit-on

» ne pas regarder comme telle la donation des biens » qu'on laissera au jour de son décès.

» Personne n'ignore cette règle de droit, qu'il » faut moins s'attacher aux termes dans lesquels un » acte est conçu, qu'à l'acte en lui-même, c'est-à-» dire, à la volonté, à l'intention des parties con-» tractantes : *in conventionibus contrahentium* » *voluntatem, potiùs quam verba spectare pla-* » *cuit* (loi 219, *ff. de verborum significatione*).

» Il est certain que celui qui donne les biens qu'il » pourra laisser, ou qui se trouveront lui appartenir » au jour de son décès, n'a d'autre intention, d'autre » volonté, que de se faire & de se choisir un héri-» tier; de quelque manière qu'il s'exprime pour » remplir cette volonté, peu importe quand elle est » évidente, qu'il dise : *j'institue tel pour mon* » *héritier*, ou *je donne à tel les biens que je lais-* » *serai après mon décès;* c'est toujours manifester » la même volonté, la même intention, c'est tou-» jours dire : *je veux qu'un tel recueille les biens* » *qui se trouveront après ma mort.*

» Il faut (disoit la veuve Barbillon) conclure de » ces réflexions, que la libéralité à elle faite par » son contrat de mariage, libéralité qui ne porte » que sur les biens que Françoise & Jeanne Du-» breuil *pourront laisser après leur mort*, est une » Institution contractuelle & une disposition à cause » de mort; & ne peut être envisagée sous un autre » point de vue ».

La réplique des héritiers à ces moyens, n'étoit & ne pouvoit être, que de dire que la seule forme substantielle de l'acte le caractérisoit. « Françoise & » Jeanne Dubreuil, desquelles l'intimée n'étoit hé-» ritière, ni en ligne directe, ni en ligne collaté-» rale, intervenues dans son contrat de mariage, » y disent, qu'*en faveur dudit mariage elles don-* » *nent à la future, ce acceptante, sous les au-* » *torités de droit, la pleine propriété de tous* » *les biens qu'elles pourront laisser après leur* » *décès*.

» Donner d'un côté, & accepter de l'autre, sont » termes aussi essentiels à la donation, qu'étrangers » à l'Institution contractuelle : donc, Françoise & » Jeanne Dubreuil ont voulu faire une donataire & » non pas une héritière.

» Enfin, cette métamorphose arbitraire, que l'in-» timée voudroit faire, est d'autant plus inadmissi-» ble, que vraie donataire par son contrat de ma-» riage, elle en a toujours pris la qualité, tant en » jugement qu'autrement, dans tous les actes sub-» séquens y relatifs.

» Assigne-t-elle à Bourges, les héritiers Du-» breuil, en envoi de propriété des biens qu'elle » réclame en conséquence de son contrat de ma-» riage? Elle dit dans ses exploits & dans ses re-» quêtes, que les biens lui appartiennent, comme » à elle *donnés* en faveur de mariage; que si les » scellés ont été apposés sur l'hoirie, c'est parce » qu'elle n'avoit point notifié son contrat, portant » *donation* de tous biens, que son titre est la *do-* » *nation* portée par son contrat de mariage, & » qu'en vertu de cette *donation*, tous les biens de » l'hoirie lui appartiennent. Aussi, est-ce la qua-» lité de *donataire* qu'elle conclut à l'envoi en » propriété.

» Constamment il n'est point de puissance sur la » terre, autorisée à ériger en titre d'Institution » contractuelle, une vraie donation, créée telle par » le titre qui la contient, confirmée par l'ordon-» nance de 1731, qui la permet & l'autorise, à la » charge (disoit-on) d'insinuation, & reconnue ju-» diciairement vraie donation, par celle même à » qui appartiennent, & le titre qui la confère, & » la qualité qui en dérive ».

Sur ces moyens, entendus pendant trois audiences, & sur les conclusions de M. l'avocat général, est intervenu l'arrêt du 28 avril 1758, lequel, *sur l'appel des héritiers Dubreuil, de la sentence de la sénéchaussée de Bourges, qui envoyoit la veuve Barbillon en possession de tous les biens meubles & immeubles qui s'étoient trouvés appartenans à Jeanne Dubreuil, au jour de son décès, met l'appellation au néant, ordonne que la sentence dont étoit appel, sortira son plein & entier effet, condamne les appelans à l'amende & aux dépens.*

Section septième.

L'Institution contractuelle est-elle sujette aux formalités de l'acceptation & de l'insinuation?

Le premier membre de cette question ne souffre aucune difficulté. L'article 13 de l'ordonnance de 1731, porte que « les Institutions contractuelles & » les dispositions à cause de mort qui seroient faites » dans un contrat de mariage, même par des colla-» téraux ou par des étrangers, ne pourront être at-» taquées par le défaut d'acceptation ».

L'ordonnance n'a rien décidé par rapport à l'insinuation; & la question de savoir si cette formalité est nécessaire pour la validité d'une Institution contractuelle (1), a partagé les opinions des jurisconsultes. Auzanet, Ricard, M. Bouguier, Fernand, Duperrier, le Maître, Bourjon, & quelques autres, ont embrassé l'affirmative. Ils se fondent sur l'irrévocabilité de ces sortes de dispositions, & sur la crainte que des tiers ne contractent avec un héritier présomptif, dans l'espérance d'une succession dont un autre devroit profiter, ou qu'il ne se commette de la fraude par de secondes Institutions. D'ailleurs, disent-ils, l'héritier présomptif pourroit accepter la succession dans l'ignorance de l'Ins-

(1) Il n'y a point de difficultés à cet égard pour ces espèces d'Institutions contractuelles qu'on a vu plus haut se faire quelquefois entre les copartageans d'une succession échue. Comme elles ne valent qu'en quantité de donations entrevifs, il est clair qu'elles sont sujettes à l'insinuation.

titution, & s'exposer aux actions des créanciers sans espérance de profit. L'additionnaire de Duperrier cite pour cet avis un arrêt du parlement d'Aix, du 1 mars 1698, qui a annullé une Institution contractuelle sur le seul fondement du défaut d'insinuation, opposé par l'héritier testamentaire de l'instituant.

L'opinion contraire est adoptée par Coquille, le Brun, Ferrières, Laurière, Furgole, & elle est, dit ce dernier, « la plus conforme aux règles, » parce que l'Institution contractuelle est une disposition différente de la donation entrevifs. L'ordonnance de 1731, ni aucune autre, n'assujettit » pas à l'insinuation les Institutions contractuelles. » Il n'est donc pas possible d'exiger cette formalité; encore moins pourroit-on y assujettir les » Institutions contractuelles faites par les ascendans » en faveur du mariage de leurs descendans, » puisque l'article 19 de l'ordonnance de 1731 » déclare que les donations faites en ligne directe » par contrat de mariage, sont bonnes sans insinuation; il faut donc en dire de même des Institutions contractuelles considérées comme des » donations entrevifs.

» L'irrévocabilité de l'Institution contractuelle, » continue l'auteur, ne doit pas être un motif » suffisant pour assujettir à la formalité de l'insinuation, soit parce qu'il n'y a aucune loi qui » exige cette formalité, soit parce que l'insinuation » est bien requise aux donations entrevifs, mais » non aux autres actes, quoiqu'ils soient irrévocables; soit enfin parce que personne n'a intérêt » à cette formalité, comme le remarque Ricard » lui-même ».

Nous pouvons ajouter qu'il n'y a pas plus de raison pour nécessiter l'insinuation dans une Institution contractuelle, que dans une vente dont l'effet seroit remis à la mort du vendeur. Il y auroit aussi bien lieu de craindre dans un cas comme dans l'autre, que des tiers ne contractassent avec un héritier présomptif dans l'espérance d'une succession diminuée ou réduite à rien, par des dispositions tenues secrètes. On pourroit également dire que le défaut d'insinuation donne matière à la fraude & au stellionnat, en facilitant de secondes aliénations. Mais si ces raisons ne suffisent pas pour assujettir le contrat de vente à une formalité qu'aucune loi ne lui a imposée, pourquoi voudroit-on qu'elles eussent plus d'effet par rapport à l'Institution contractuelle?

A l'égard de l'objection qu'on tire de l'intérêt de l'héritier présomptif qui pourroit accepter la succession dans l'ignorance de l'Institution, Ricard y répond lui-même, en disant: « que si l'Institution » est universelle, l'héritier présomptif ne prenant » rien dans la succession n'est aussi tenu d'aucune » dette; & que si l'Institution n'est que pour partie, l'héritier institué le déchargera des dettes à » proportion de ce qu'il prendra ».

L'arrêt du parlement d'Aix qu'on oppose ne paroît pas d'un fort grand poids; cette cour a jugé elle-même le contraire par deux autres arrêts; l'un du mois de novembre 1644, rapporté par Duperrier; l'autre du 29 juin 1699, inséré dans le recueil de M. de Bézieux: il en a été rendu deux semblables dans le dernier siècle au parlement de Paris: le premier dans la maison d'Albret; le deuxième du 7 septembre 1657, en faveur de l'abbé de Gordes; ils sont cités dans le journal du palais, tome 2, page 934.

Au reste la question que nous agitons ici n'en est point une pour le ressort du parlement de Flandres ni pour l'Artois, parce que ces provinces sont affranchies de l'insinuation, même en matière de donations entrevifs. On peut voir à ce sujet l'article 33 de l'ordonnance de 1731, & la déclaration du 17 janvier 1736.

SECTION HUITIÈME.

Des effets d'une Institution contractuelle par rapport à l'instituant.

Pour résoudre cette question dans tous les points qu'elle nous présente à discuter, il faut rappeler ce que nous avons dit plus haut, qu'on peut faire une Institution contractuelle par quatre espèces différentes d'actes; savoir, par contrat d'association universelle, par partage d'une succession échue, par consentement au partage anticipé d'une succession future, & enfin par contrat de mariage.

1°. Les Institutions qui se font par un acte de société, lient tellement leurs auteurs, qu'ils ne peuvent plus, aux termes de la coutume d'Auvergne, titre 15, article 6, *faire autre héritier par contrat ou autre disposition subséquente, au préjudice de l'association & convenance de succéder apposée en icelle.* Mais, dit l'article 5 du même titre, *les convenances de succéder apposées en contrat d'association universelle, n'empêchent les associés de disposer de leurs biens par contrat entrevifs à leur plaisir & volonté; & n'ont vigueur lesdites convenances de succéder, si ce n'est ès biens dont lesdits associés décéderont saisis & desquels n'auront autrement disposé.*

L'irrévocabilité que le premier de ces articles attribue aux Institutions dont il s'agit, n'est point absolue, mais seulement hypothétique; ces Institutions ne peuvent être révoquées par un associé malgré l'autre, tant que la société dure; mais si la société étoit résiliée, elles seroient nécessairement comprises dans la résiliation. C'est une conséquence de la règle *accessorium sequitur principale.* Aussi l'article 3 du titre cité de la coutume d'Auvergne, porte-t-il, que *lesdites convenances de succéder sont éteintes par partage subséquent ou par la mort de l'un desdits associés.*

L'article 2 permet néanmoins de stipuler dans l'acte de société, que *lesdites convenances de succéder* dureront *entre les contrahans ladite association & leurs descendans, posé qu'il y ait partage*

partage fait entre les associés, ou que l'un desdits associés trépasse.

Convenir qu'une société universelle & l'Institution qui en est l'accessoire, durera malgré le décès d'un des associés, il n'y a rien en cela que de conforme au droit commun. La loi 65, §. 9, dig. *pro socio*, dit expressément que *morte unius socii societas dissolvitur, nisi in coeunda societate aliter convenerit.*

Mais stipuler qu'une convention de succéder apposée à un acte de société universelle, ne sera point détruite par le résiliement de cette société, c'est vouloir qu'une clause purement accessoire de sa nature, puisse subsister par elle-même; c'est lui faire perdre la qualité de *pacte de non décroissement*, qui peut seule la faire valider, comme on l'a vu plus haut, nonobstant l'article 3 de l'ordonnance de 1731. On ne peut donc pas étendre hors de son territoire l'article de la coutume d'Auvergne, qui permet de prolonger la durée des Institutions contractuelles au-delà de celle des sociétés dont elles font partie; il est d'ailleurs très-vraisemblable que cette disposition est abrogée par la loi que nous venons de citer.

La seule translation de domicile dans un lieu éloigné, quand elle ne seroit pas accompagnée d'autres circonstances, suffiroit seule pour faire présumer un résiliement de la part de l'associé qui la feroit; car on peut, suivant la loi 65, dig. *pro socio*, dissoudre une société par une renonciation tacite, comme par une renonciation expresse. Il faut donc qu'il se soit rencontré des circonstances particulières dans un arrêt rapporté par Ricard, qui a jugé le contraire. Voici comme s'explique cet auteur sur l'article 1 du titre 15 de la coutume d'Auvergne: « Jugé par sentence » du sénéchal de Clermont du 6 avril 1643, con» firmée par arrêt du 3 septembre 1644, qu'une » semblable société avec pacte de succéder n'étoit » pas interrompue par le moyen de ce que l'un des » associés étoit allé demeurer en Bigorre, cent » lieues loin de la demeure de l'autre; touchant » la succession de M. Jacques Burin, & en consé» quence jugé que ledit Burin n'avoit pu valable» ment faire un testament au préjudice de ladite » société ». On sent qu'un pareil arrêt seroit insoutenable, s'il n'avoit été rendu sur des circonstances particulières.

2°. L'Institution contractuelle qui se fait quelquefois par l'acte de partage d'une succession échue, ne peut valoir que comme donation entrevifs, lorsqu'elle en a toutes les formalités. C'est donc sur les règles propres à cette dernière espèce de disposition qu'il faut en calquer les effets.

3°. On a vu plus haut, que celui qui consent au partage anticipé que ses héritiers présomptifs font entre eux de sa succession, ne se lie point les mains & demeure le maître de révoquer son consentement. Cette espèce d'Institution n'a donc pas plus d'effet par rapport à l'instituant qu'une simple disposition à cause de mort.

4°. L'Institution par contrat de mariage produit plusieurs effets très-remarquables à l'égard de l'instituant. Le principal, ou pour mieux dire celui qui les renferme tous, est qu'elle le met dans une incapacité absolue de la révoquer. L'article 12 du titre premier de l'ordonnance de 1747 s'explique là-dessus de la manière la plus précise: « Vou» lons, porte-t-il, que lesdites Institutions con» tractuelles, comme aussi les substitutions qui y » seront apposées, soient irrévocables, soit entre » nobles ou entre roturiers, dans tous les pays où » elles sont en usage ».

Nous examinerons dans la section suivante, si l'ingratitude de l'institué peut autoriser la révocation de l'Institution contractuelle. Bornons-nous ici à demander quel doit être l'effet de l'irrévocabilité que nous venons d'établir? Pour résoudre cette question, il faut distinguer les dispositions universelles que l'instituant pourroit faire après le mariage des institués, d'avec les dispositions particulières qui seroient postérieures à la même époque.

Il est constant qu'une Institution consignée dans un contrat de mariage ne peut être détruite par quelques dispositions universelles que ce soit. Il n'importe même que ces dispositions tombent directement sur l'Institution contractuelle, ou qu'elles ne la révoquent qu'indirectement, elles ne sont pas plus valables dans un cas que dans l'autre. Ainsi, comme ce seroit en vain que l'instituant passeroit un acte après le mariage pour déclarer purement & simplement qu'il révoque l'Institution, ce ne seroit pas avec plus d'effet qu'il chercheroit à en anéantir ou au moins en diminuer l'avantage par une autre Institution, soit contractuelle, soit testamentaire. La grande règle est que celui qui est institué héritier universel par contrat de mariage, a droit à toute la succession de l'instituant, comme celui qui l'est pour une certaine quotité doit avoir toute la part qui lui a été promise.

De là cet arrêt du 27 mars 1599 rapporté par Chenu & Brodeau, qui a jugé qu'un père ayant marié son fils en qualité d'aîné & principal héritier, n'avoit pu avantager ses autres enfans au-delà de leurs parts légales & *ab intestat*.

De là cet autre arrêt du 26 août 1605, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Hervin, qui a jugé qu'une mère n'avoit pu changer de domicile au préjudice d'une Institution mobilière qu'elle avoit faite en faveur de son fils en le mariant.

De là encore cet arrêt du 13 mai 1625, rapporté par Constant sur l'article 216 de la coutume de Poitou, qui a jugé que le fils marié comme aîné & principal héritier, devoit avoir les prérogatives d'aînesse dans les biens nobles, & sa part égale dans les rotures, nonobstant les dispositions contraires & postérieures du père.

De là enfin tant d'autres arrêts rapportés ci-dessus, qui ont prononcé sur des cas à-peu-près semblables.

Cette règle reçoit néanmoins plusieurs modifica-

tions. 1°. Nous avons vu à l'article HÉRITIER, que la reconnoiſſance d'aîné & d'héritier principal n'empêche pas un père de rappeler ſes filles à ſa ſucceſſion, quoiqu'elles en ſoient excluſes, ſoit par une renonciation expreſſe, comme dans la coutume de Paris, ſoit par une renonciation tacite & légale, comme dans les coutumes d'Anjou, du Maine, de Touraine & de Lodunois.

2°. Un arrêt du 18 février 1641, rendu ſur les conclusions de M. Talon & rapporté par Brodeau, a confirmé « un ſecond rappel fait au profit d'autres petits-neveux, nonobſtant que le premier » eût été fait par contrat de mariage, ce qui n'em» pêchoit pas la liberté de communiquer la même » grâce à d'autres étant en pareil degré, ſans que » le conſentement de ceux au profit deſquels le » premier rappel avoit été fait, y fût requis ».

3°. Il a encore été jugé « en plus forts termes, » dit Ricard, à l'audience de la grand'chambre, » dans l'eſpèce de la coutume du Maine, le 20 » juin 1645, que les donations faites par une » mère au profit de ſes fils puînés de leurs por» tions héréditaires en propriété, au lieu que par » la coutume ils n'en doivent jouir que par bien» fait & en uſufruit, devoient être exécutées, quoi» que, lorſqu'elles avoient été faites, leur frère » eût été marié en qualité de fils aîné & de prin» cipal héritier. La cour ayant conſidéré en cette » occaſion qu'en même-temps que la coutume réduit » les puînés mâles à ne prendre leur part hérédi» taire qu'en uſufruit, elle avoit laiſſé en liberté » des pères & mères de leur donner & rendre la » propriété ; & que lorſque le père leur faiſoit la » grâce que la coutume lui permettoit, c'étoit plu» tôt remettre les choſes aux termes du droit com» mun, que leur faire une véritable donation, qui » eſt la manière avec laquelle nous traitons les rap» pels qui ſont faits en collatérale des neveux pour » ſuccéder avec leurs oncles ».

4°. La Peyrere ſoutient que l'Inſtitution contractuelle du premier mâle, & au défaut de mâles, des filles qui naîtront du mariage, peut être changée en faveur du premier mâle d'un autre lit, en cas qu'il n'y ait que des filles du premier.

M. de Cambolas rapporte un arrêt du parlement de Toulouſe du 18 juin 1621, qui approche aſſez de cette eſpèce. Un mari & une femme avoient par leur contrat de mariage, inſtitué leurs enfans à naître pour leur ſuccéder dans tous leurs biens; il n'étoit né qu'une fille de ce mariage. Le mari devenu veuf ſe remaria ; & ayant eu des enfans d'un ſecond lit, on jugea que la fille des premières noces ne devoit avoir, en vertu de ſon Inſtitution contractuelle, que les biens dont le père étoit ſaiſi au temps de ſon premier mariage; en ſorte que l'Inſtitution dans tous les biens ne devoit s'entendre en ce cas, que des biens préſens. En conſéquence, on adjugea aux enfans du ſecond lit que le père avoit inſtitués par ſon teſtament, tous les biens par lui acquis depuis le premier mariage.

Nous n'oſerions approuver ni la déciſion de la Peyrere, ni celle de l'arrêt que nous venons de citer. Si elles ſont conformes à une certaine équité, elles ſont auſſi contraires aux règles les plus conſtantes de la matière : la première équité eſt de donner à chacun ce qui lui appartient; & le principal devoir des juges eſt d'éviter de faire tomber dans l'arbitraire des queſtions que les lois ou les principes en ont tirées.

5°. De Laurière ſoutient, après Boyer, Auferius & Fernand, que celui qui a fait une Inſtitution contractuelle, peut, après le mariage, grever de fidéicommis celui qu'il a inſtitué, non-ſeulement en faveur des enfans de celui-ci, mais encore en faveur des parens collatéraux. Fernand aſſure même que telle étoit de ſon temps la juriſprudence du parlement de Toulouſe. M. Pollet rapporte auſſi un arrêt du parlement de Flandres du 16 avril 1707, rendu au rapport de M. de Beautour, par lequel, dit-il, on a jugé que *la clauſe de repréſentation dans un contrat de mariage n'empêche pas que celui qui a accordé la repréſentation ne puiſſe charger de fidéicommis la part de l'un de ſes petits-enfans.*

Mais nous ne ſaurions encore mettre cette opinion au rang des exceptions à l'irrévocabilité des Inſtitutions contractuelles. D'abord elle eſt combattue par Ricard, Brodeau, le Brun, Henrys, & Rouſſeau de la Combe. En ſecond lieu, elle eſt rejetée par des arrêts très-précis. Il y en a un du 22 février 1625, par lequel une ſubſtitution appoſée après coup par un père à l'Inſtitution contractuelle qu'il avoit faite de ſon fils aîné, a été déclarée nulle, quoiqu'elle ne comprît que les enfans de celui-ci. Rouſſeau de la Combe en cite un autre du 11 janvier 1745, dont il ne rapporte point l'eſpèce. Deniſart nous en fournit un troiſième du 5 décembre 1759, rendu ſur les concluſions de M. Séguier, qui a jugé que M. l'Evêque de Gravelle n'avoit pas pu, après avoir inſtitué contractuellement ſon fils, le grever d'une ſubſtitution fondée ſur une diſſipation exprimée par le teſtament, & aſſez bien prouvée d'ailleurs. Mais le plus célèbre de tous les arrêts intervenus ſur cette matière, eſt celui du 3 août 1735, rapporté par Augeard ; en voici l'eſpèce.

Le 27 décembre 1717, M. le maréchal de Villars fit un teſtament olographe, par lequel il ſubſtitua la plus grande partie de ſes biens à M. le duc de Villars ſon fils, voulant que la ſubſtitution fût graduelle & perpétuelle de mâle en mâle : le 5 décembre 1721, il maria ſon fils comme ſon aîné & héritier principal : en 1726, il fit un codicille, par lequel il confirma la ſubſtitution, déclarant néanmoins que ſi ſon fils n'avoit qu'une fille, elle ſeroit ſon héritière univerſelle, & à ſon défaut, le ſieur de Boiſſieux ſon neveu, qui porteroit le nom de Villars. Après la mort du maréchal, M. le duc de Villars fit aſſigner aux requêtes du palais le tuteur établi à la ſubſtitution & à ſa fille unique; & après une inſtruction contradictoire, ſentence intervint le 28

février 1735, qui ordonna l'exécution pure & simple de l'Institution contractuelle portée au contrat de mariage de M. le duc de Villars, & déclara nulles & de nul effet les substitutions dont il étoit grevé par le testament & le codicille de son père.

Le tuteur & le sieur de Boissieux ayant appelé de cette sentence, elle fut confirmée par l'arrêt cité, rendu à la grand'chambre, sur les conclusions de M. l'avocat général Chauvelin. Le plaidoyer de ce magistrat renferme une discussion exacte des principes de la matière : « Les Institutions contrac- » tuelles, y est-il dit, sont regardées comme des » actes irrévocables, comme la loi des deux familles » qui s'allient. Si elles sont irrévocables, elles ne » peuvent plus être susceptibles de nouvelles con- » ditions & de nouvelles charges, parce que ces » conditions & ces charges emportent une sorte de » révocation, en ce qu'elles diminuent le bienfait, » en ce qu'elles sont onéreuses à l'institué . . . . . » Ajoutons à l'irrévocabilité des Institutions con- » tractuelles, le motif d'équité qui ne permet pas » de les grever après coup de substitutions. Deux » familles illustres s'allient; deux personnes s'épou- » sent avec des promesses & des assurances d'un bien » proportionné à leur naissance & aux dignités qui » les attendent : on leur annonce la pleine propriété » de ces biens sans nulle restriction ni modification » à la libéralité des pères & des mères : cependant » il y avoit un testament précédent qui avoit subs- » titué ces biens; il en survient un nouveau après » le mariage, qui confirme la substitution ; mais » ces deux actes restent dans l'obscurité jusqu'au » temps du décès du père qui a institué : l'équité » souffriroit-elle qu'on altérât ainsi la loi solennelle » d'un contrat de mariage, que les personnes ma- » riées & leur postérité fussent soumises à une subs- » titution sur laquelle on a gardé un profond silence » dans les pactes réciproques des deux familles? La » substitution est toujours onéreuse à ceux qui en » sont chargés; elle diminue, elle enlève presque » la propriété des biens substitués ; elle dépouille » l'héritier grevé de substitution du droit flatteur » de disposer en maître de ses biens. Il n'est pas » douteux qu'une substitution affoiblit infiniment » les avantages de l'héritier institué, & que sou- » vent une substitution aussi générale & aussi éten- » due que celle dont il s'agit, pourroit être un » obstacle à l'alliance que deux familles contractent : » l'objet est important; il seroit dangereux d'autori- » ser les testateurs à changer après un contrat de » mariage, les droits & la fortune de ceux qui se sont » mariés sur les assurances qu'on leur a données dans » un contrat solennel ».

La jurisprudence, confirmée par l'arrêt que ces raisons ont motivé, est aujourd'hui consacrée par une loi expresse. L'article 13 du titre premier de l'ordonnance de 1747, porte : « Les biens qui au- » ront été donnés par un contrat de mariage, ou » par une donation entrevifs, sans aucune charge » de substitution, ne pourront en être grevés par » une donation ou disposition postérieure, encore » qu'il s'agisse d'une donation faite par un père à » ses enfans; que la substitution comprenne expres- » sément les biens donnés, & qu'elle soit faite en » faveur des enfans ou descendans du donateur ou » du donataire ». Cet article ne parle que des donations; mais le suivant prouve qu'il faut en étendre la disposition aux Institutions contractuelles. Voici les termes dans lesquels il est conçu : « Lorsque la » donation ou l'Institution contractuelle aura été » faite à la charge de remettre les biens donnés à » celui que le donateur ou le donataire voudra choi- » sir, celui qui sera élu ne pourra, sous prétexte » de l'élection faite en sa faveur, être chargé d'au- » cune substitution ».

L'article 15 va plus loin : « Le contenu aux ar- » ticles précédens (porte-t-il) sera observé, quand » même le contrat de mariage, ou l'acte de dona- » tion contiendroit une réserve faite par le dona- » teur, de la faculté de charger dans la suite de » substitutions les biens par lui donnés, laquelle » réserve sera regardée à l'avenir comme nul & de » nul effet ».

Le Brun soutient qu'une substitution apposée après coup à une Institution contractuelle, ne peut pas même valoir du consentement de l'institué, parce que, « dit-il, outre que ce consentement pourroit » avoir été extorqué, il s'agit ici de l'exécution » d'un contrat de mariage, dont les contre-lettres, » & principalement celles qui vont au désavantage » de la personne mariée, ne sont pas permises ». Cet avis paroît autorisé par l'ordonnance que nous venons de citer; l'article 16 déclare qu'il n'est point innové par les articles 13, 14 & 15, « en ce qui » concerne les dispositions par lesquelles le dona- » teur feroit une nouvelle libéralité au donataire, » soit entrevifs ou à cause de mort, à condition » que les biens qu'il lui avoit précédemment don- » nés, demeureroient chargés de substitution; & en » cas que le donataire accepte la nouvelle libéra- » lité faite sous ladite condition, il ne lui sera plus » permis de diviser les deux dispositions faites à son » profit . . . . ». Le législateur exige ici deux conditions pour la validité d'une substitution faite *ex intervallo*; savoir, une nouvelle libéralité de la part de l'instituant ou du donateur, & le consentement de l'institué ou du donataire. On peut donc dire avec le Brun, que le seul consentement de l'institué ou donataire ne suffit pas : *Ubi verba conjuncta sunt, non sufficit alterutrum esse factum*, porte la loi 110, §. 3, D. *de regulis juris*.

Il est inutile de dire que l'Institution contractuelle, faite au profit d'un enfant dans une part égale à celle des autres, n'empêche pas le père de disposer de nouveau en faveur de cet enfant, & de l'avantager au-dessus de ses frères & de ses sœurs. C'est ce que pensent le Brun & Rousseau de la Combe; & ce qui résulte nettement de la maxime, *quod in favorem alicujus introductum non debet in ejus odium retorqueri*. Le Brun croit néanmoins que le con-

traire a été jugé par l'arrêt du 2 septembre 1681, rapporté ci-dessus, section 6, n. 2. C'est une méprise. Si cet arrêt a ôté au fils du dernier lit le legs universel qui lui avoit été fait par le père commun des parties, c'est parce que le dernier contrat de mariage contenoit une promesse d'égalité pour les enfans de tous les lits, ce qui, suivant un arrêt du parlement de Toulouse de 1660, cité plus haut, section 5, emporte une véritable Institution contractuelle, non-seulement pour les enfans du dernier mariage, mais encore pour ceux des lits antérieurs.

Avant de terminer ce qui concerne les effets de l'irrévocabilité des Institutions contractuelles, par rapport aux dispositions universelles faites postérieurement, il faut dire quelque chose d'une question fort intéressante; c'est de savoir si, pour déterminer le préjudice que portent ces dispositions aux institués, il faut considérer le temps du contrat de mariage ou celui du décès de l'Instituant. Cette question a été jugée dans l'espèce suivante.

Un aïeul qui avoit quatre enfans institua contractuellement son petits-fils *pour partager sa succession par égale portion avec ses héritiers ab intestat*. Trois de ses enfans, & même l'institué étant morts avant lui, il fit une donation de quatre cinquiémes de ses biens au seul fils qui lui restoit, & comme l'institué avoit laissé un enfant, il déclara expressément par l'acte, qu'il entendoit conserver à son arrière-petit-fils l'Institution par lui faite en faveur de son petit-fils, & l'évalua à un cinquième de son hérédité. Après sa mort, le fils de l'institué soutint que le donataire étant le seul héritier *ab intestat* qu'on pût compter au moment de l'ouverture de la succession, elle devoit se partager par moitié. Le donataire répondoit que le fils de l'institué ne pouvoit pas demander plus d'un cinquième, parce qu'au temps de l'Institution, l'instituant avoit quatre enfans, avec lesquels il avoit appelé son petit-fils pour lui succéder en qualité d'héritier contractuel; que par conséquent il ne lui avoit donné que le cinquième de ses biens, & que son intention ne pouvoit pas être douteuse, puisqu'elle étoit expliquée par la donation postérieure. Le fils de l'institué répliquoit, que la donation étant une fraude faite à l'Institution, il falloit la regarder comme une pièce indifférente; que pour fixer ses droits avec justesse, on ne pouvoit consulter que le contrat de mariage de son père, qui lui donnoit le droit de partager avec les héritiers *ab intestat*; que le mot *héritiers* devoit s'entendre *cum effectu*, c'est-à-dire, de ceux qui existoient non pas au temps de l'Institution, mais au temps du décès de l'instituant. Par arrêt rendu au parlement de Paris le 5 avril 1756, la donation a été déclarée nulle, & il a été ordonné que la succession seroit partagée également entre les deux parties.

Voyons maintenant quels doivent être les effets de l'irrévocabilité des Institutions contractuelles par rapport aux dispositions particulières qui y sont postérieures.

La plupart des auteurs des pays de droit écrit, considérant l'Institution contractuelle comme une donation entrevifs des biens présens & à venir, prétendent que l'instituant ne peut plus aliéner ni même hypothéquer; en sorte qu'après sa mort l'institué pourroit révoquer toutes les aliénations qui diminueroient l'hérédité.

Ils exceptent cependant plusieurs cas où les aliénations leur paroissent autorisées: 1°. lorsqu'il s'agit de doter une fille, ou d'assigner une légitime aux autres enfans: 2°. lorsque l'instituant a causé quelque dommage, celui qui l'a souffert pouvant agir sur les biens compris dans l'Institution pour son indemnité: 3°. pour empecher que l'instituant n'essuye quelque peine pour un crime: 4°. pour le payement des créanciers qui détiennent l'instituant en prison: 5°. lorsque l'instituant se comporte en bon père de famille, & n'agit que pour la conservation & l'augmentation de ses biens, en achetant, vendant ou échangeant sans fraude, des meubles ou des immeubles: 6°. pour se nourrir lui & sa famille, suivant son état: 7°. pour le payement des dettes par lui contractées avant le contrat de mariage. Toutes ces exceptions sont établies & développées par Fernand, Maynard, Duranty, Cambolas: 8°. les deux premiers lui permettent aussi de bailler ses biens en emphythéose: 9°. Guypape ajoute, que nonobstant l'Institution dans une certaine quotité, telle qu'une moitié ou un quart, l'instituant peut aliéner un immeuble entier, sauf à l'institué à en demander le remplacement sur les autres biens.

Hors ces cas, les auteurs cités regardent les aliénations comme nulles; & leur doctrine a été confirmée par plusieurs arrêts des parlemens de droit écrit. Duperrier en rapporte un rendu à Aix, le 11 décembre 1631, « par lequel il fut jugé que le pere » qui, par un contrat de mariage, avoit institué son » fils dans une partie de ses biens présens & à venir, » n'avoit pas pu aliéner ses biens au préjudice de » sondit fils, quoiqu'il n'y eût point de soupçon de » fraude auxdites aliénations; & le parlement de » Toulouse l'a ainsi jugé ».

Cette jurisprudence est avec raison désapprouvée, non-seulement par les auteurs des pays coutumiers, mais encore par quelques-uns de ceux qui ont travaillé pour les pays de droit écrit. Duperrier, qui dans ses *questions* s'abandonne à de pures subtilités & à des distinctions frivoles, convient dans ses *maximes de droit*, que l'instituant peut, après le contrat de mariage, « emprunter & négocier comme » auparavant, hypothéquer son bien, vendre & » permuter sans fraude & sans simulation....; faire » des legs pieux....; en un mot vivre dans les » biens comme un bon économe, plutôt qu'en maître » absolu ».

L'additionnaire de cet auteur, attaché comme lui au parlement de Provence, est du même avis. « L'instituant, dit-il, n'est pas privé de l'entière liberté » d'aliéner; il s'est engagé seulement à n'avoir point » d'autre héritier; & il suffit qu'il ne rende point

» inutile cette Institution, & qu'il ne lui donne pas » atteinte par des aliénations frauduleuses & faites » sans nécessité ».

Furgole, avocat au parlement de Toulouse, avoue franchement que les principes de cette cour sur la matière des Institutions contractuelles, lui paroissent se choquer & se contredire; & il en donne des raisons sans réplique

1°. L'Institution contractuelle fait un véritable héritier, à qui elle défère tous les biens de l'instituant, de même qu'une Institution testamentaire; le terme le démontre, & on le juge ainsi au parlement de Toulouse. Cet héritier doit donc représenter l'instituant tel qu'il étoit au temps de sa mort; car l'hérédité déférée par contrat, ne peut pas être différente de celle qui est déférée par testament; l'une est essentiellement comme l'autre *la succession à tous les biens que le défunt avoit au temps de sa mort*, suivant la définition qu'en donne la loi 24, D. *de verborum significatione*.

2°. Si l'on considère l'Institution contractuelle comme une donation qui acquiert un droit irrévocable à l'institué du jour du contrat, il faut décider sans difficulté, que l'institué venant à mourir avant l'instituant, transmet son droit à ses héritiers quels qu'ils soient; car une donation ne devient pas caduque par le prédécès du donataire, à moins que le retour n'ait lieu par la qualité des parties, ou par convention: cependant on juge constamment au parlement de Toulouse, comme nous le verrons ci-après, que l'Institution devient caduque par le prédécès de l'institué sans enfans.

Il n'y a qu'un moyen d'éviter ces contradictions; c'est de dire, comme on l'a déjà remarqué, que l'Institution contractuelle, quoique irrévocable, fait un véritable héritier; que cet héritier représentant l'instituant au temps de sa mort, il est impossible qu'il révoque les aliénations faites sans fraude, parce qu'on peut lui opposer la règle, *quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio*.

La jurisprudence des pays coutumiers n'a jamais varié sur ce point. On ne peut en donner une idée plus exacte qu'en transcrivant ici l'article 320 de la coutume de Bourbonnois, qui forme là-dessus notre droit commun. « Institution d'héritier & pacte de » succéder faits en contrat de mariage, s'entend » seulement des biens qui se trouvent délaissés par » le décès du disposant, & n'empêche ladite Ins- » titution ou convention de succéder que ledit ins- » tituant ne puisse aliéner ses biens par contrat entre- » vifs (1) ».

On demande si la faculté d'aliéner qu'accorde cet article, renferme celle de disposer à titre gratuit. On pourroit, ce semble, répondre à cette question de la meme manière que le fait Cujas à celle de savoir si l'héritier chargé de restituer après sa mort tout ce qui restera de l'hérédité, peut faire des donations & exercer des libéralités à son gré. *Quis erit*, dit ce grand jurisconsulte, *hujus alienationis gradus? An permittemus donationem infinitam? Minimè; sed si quid bonâ fide alienaverit hæres, si ex justâ causâ, veluti ex causâ dotis, cùm mulier hæres instituta non posset aliundè dotem sibi conficere, vel ex causâ donationis propter nuptias, vel ut redimat parentes suos aut fratres ab hostibus. Finge hæredem ex hæreditate aliquid diminuere ut redimat suos ab hostibus, quæ est causa justissima & piissima, ut alat se & suos. Ita igitur hæres si quid ex hæreditate alienaverit bonâ fide, id fidéicommissarius ab eo petere non poterit.*

En assimilant à l'héritier grevé dont il s'agit dans ce passage, l'instituant qui a disposé de sa succession par un contrat de mariage, ne pourroit-on pas dire que celui-ci ne peut aliéner que pour des causes justes & nécessaires, & ne faudroit-il pas en conclure que les dispositions de pure libéralité lui sont interdites?

Cette opinion ne seroit pas sans partisans. Deheu sur l'article 80 de la coutume d'Amiens, après avoir dit que, outre le quint déféré aux puînés par cette loi municipale, il est encore permis au père & à la mère de leur léguer un autre quint par testament, ajoute: « Pourvu néanmoins qu'ils n'ayent reconnu » leur fils aîné pour tel par son contrat de mariage, » car telle reconnoissance les priveroit de la faculté » qui leur est déférée par la coutume, de disposer » d'un quint, & ne pourroient en sorte quelconque, » par donation testamentaire, diminuer les quatre » parts dont les cinq font le tout, qui appartiennent » à l'aîné ès héritages féodaux, ni même par don » entrevifs. »

Furgole dont on a retracé plus haut les principes concernant les aliénations à titre onéreux, convient « que l'instituant ne peut pas faire des aliénations » à titre gratuit, au préjudice de l'Institution, à » cause de son irrévocabilité, qui empêche que » l'instituant ne puisse y donner aucune atteinte par » des donations & autres dispositions gratuites posté- » rieures. »

Un arrêt du grand conseil de Malines du 17 juillet 1621, rapporté par M. Cuvelier, paroît avoir adopté cette doctrine. Le père de Nicolas Monvoisin, domicilié à Arras, lui avoit donné par contrat de

---

(1) Scévole rapporte un arrêt de la grand'chambre du 12 juillet 1667, qui a jugé que quoiqu'un père & une mère eussent institué leur fille par son contrat de mariage, héritière dans tous leurs biens présens & à venir, avec promesse de les lui conserver sans les pouvoir obliger ni engager en quelque maniere que ce soit; néanmoins ils avoient pu depuis emprunter une somme sous leur cautionnement en faveur de leur gendre, mari de l'instituée, pour le soutenir au service dans les armées. Le créancier de la somme avoit fait saisir réelement les biens du père & de la mere: la fille interjeta appel de la saisie, comme faite *super non domino*, prétendant que ces biens lui appartenoient en vertu de son Institution; mais elle ne fut point écoutée.

mariage un certain bien en avancement d'hoirie & lui avoit en outre promis une part égale dans le surplus des biens qu'il laisseroit à sa mort. Cet homme étant tombé malade, fit quelques legs à ses autres enfans pour les dédommager de ce qu'ils auroient eu moins *ab intestat* que leur frère. Celui-ci se pourvut contre le testament. Débouté de sa demande par sentence des maïeur & échevins d'Arras du 16 avril 1609, il en interjeta appel au conseil d'Artois, où il articula & prouva des faits de suggestion; ce qui fit déclarer le testament nul par sentence du 29 novembre de la même année. « En quoi il faut » noter, dit l'arrêtiste, que l'un & l'autre des juges » ont présupposé que ladite paction n'avoit empêché » de faire par ledit feu père contraire disposition » testamentaire, lesdits échevins tout ouvertement, » & les officiers du conseil d'Artois en ce qu'ils ont » fait droit seulement en vertu de la nouvelle preuve » desdites importunités, comme si le codicille fût » captatoire. Par arrêt de la cour du 17 juillet 1621, » il a été jugé que les appelans ont appelé sans » griefs, ayant été résolu que ladite Institution » contractuelle devoit sortir effet tant pour meubles » que pour immeubles. »

Le parlement de Paris a jugé plusieurs fois la même chose. Robert rapporte un arrêt du 14 août 1579, rendu sur un procès dans lequel il avoit écrit, & qui a décidé qu'un père n'avoit pu, au préjudice de la promesse qu'il avoit faite de conserver l'égalité entre ses enfans, faire un prélegs à l'un d'eux par un testament postérieur.

Le journal des audiences en contient un semblable du 17 décembre 1641, qui a cassé un prélegs fait par un père à un de ses enfans sous prétexte de récompense de services, parce que cette disposition préjudicioit à un autre enfant qui avoit été institué contractuellement.

L'arrêt suivant est encore plus précis. Le sieur & la dame Bosson avoient assuré leur succession future à la dame Bourzeis leur fille par son contrat de mariage; après la mort du sieur Bosson, la dame Bourzeis, prétendoit sur le fondement d'une clause assez équivoque, que sa mère étoit réduite au simple usufruit de sa part dans la communauté. Par arrêt du 10 février 1738, rapporté dans la collection de jurisprudence, il a été jugé *que la veuve Bosson jouiroit en toute propriété de la moitié des biens de la communauté, pour pouvoir par elle les vendre, aliéner ou hypothéquer, ensemble tout ce qui pourroit lui échoir dans la suite par succession, donation, legs ou autrement, POURVU QUE CE NE FUT PAS A TITRE GRATUIT.*

Voici l'espèce de deux arrêts qui viennent encore de confirmer cette jurisprudence.

Le premier a été rendu entre le sieur Geoffroy de Montjay, d'une part; le sieur Geoffroy d'Assy, M. d'Haine, maître des requêtes, & dame Anne-Magdeleine Geoffroy, son épouse, de l'autre.

Le sieur & la dame Geoffroy, père & mère des parties, se sont mariés en 1723, & ont fait en l'année 1730, l'acquisition de la terre de Bombom en Brie. De leur mariage sont nés six enfans, dont quatre ont survécu leur père & leur mère. Ce sont MM. Geoffroy, l'aîné, grand-maître des eaux & forêts, garçon; Geoffroy de Montjay, ancien receveur général des domaines & bois; Geoffroy d'Assy, caissier des recettes générales des finances; & la dame épouse de M. d'Haine, maître des requêtes. Le père & la mère ont doté chacun de leurs enfans, par contrat de mariage, d'une somme de 150000 livres; ils ont de plus promis de garder l'égalité entre eux dans leurs successions futures, à l'exception de la terre de Bombom, qu'ils se proposoient de donner à leur fils aîné, avec charge de substitution à ses enfans mâles à naître, & à défaut d'enfant, réversible au second & à ses enfans mâles, & à défaut d'enfans mâles, au troisième fils & à ses enfans mâles.

Cette même exception de la terre de Bombom, en faveur du fils aîné, est répétée dans les contrats de mariage des deux enfans derniers mariés.

Le sieur Geoffroy père est mort en 1770, sans avoir fait usage de la réserve de donner la terre de Bombom à son fils aîné, comme il se l'étoit proposé. Cette terre étant un conquet de communauté, la moitié en appartenoit à la mère survivante, & l'autre moitié appartenoit aux enfans.

La dame Geoffroy mère, accoutumée à passer, depuis quarante ans, la majeure partie de l'année dans cette terre, a desiré la conserver en totalité; & en conséquence, elle lui a été abandonnée pour la somme de 451335 livres.

La dame Geoffroy à survécu neuf ans à son mari. Elle est morte en 1779, après avoir fait son testament olographe, en date du 12 mai 1775. Dans cet acte, après divers legs particuliers, elle donne à titre de prélegs, à son second fils, le sieur de Montjay, la terre de Bombom, avec toutes ses appartenances & dépendances, même les acquisitions qu'elle peut y avoir réunies, & le mobilier de toute nature qui s'y trouvera, avec tous les fruits & revenus, à la charge par le sieur de Montjay de faire rapport à sa succession de la somme de 400000 livres, dont il retiendra & gardera pour lui celle de 62500 liv., payera à son frère aîné, celle de 212506 livres, à son frère d'Assy, celle de 62500 livres, & autant à la dame sa sœur, desquelles sommes elle fait don & prélegs à ses enfans, pour leur tenir lieu de tous leurs droits dans ladite terre. Enfin elle institue ses quatre enfans ses légataires universels, chacun par égale portion pour le surplus de tous ses biens. Les dispositions de ce testament, relativement au prélegs, blessoient l'égalité promise à tous les enfans par leurs contrats de mariage. Le sieur Geoffroy d'Assy & la dame d'Haine ne purent se déterminer à y acquiescer. Le sieur de Montjay ayant formé sa demande en délivrance du prélegs de la terre de Bombom, le sieur d'Assy & la dame d'Haine demandèrent la nullité du testament quant au prélegs, & le partage égal, tant de la terre que de tous les autres biens de la succession, sauf les portions

avantageuſes appartenantes à l'aîné, ſelon la coutume.

La cauſe évoquée aux requêtes du palais, & plaidée contradictoirement, ſentence eſt intervenue le 8 mai 1780, *qui a déclaré le teſtament nul, quant au legs fait au ſieur de Montjay, & a ordonné le partage égal de la terre, du mobilier, & de tous les biens de la ſucceſſion.* Le ſieur de Montjay en a interjeté appel : ſur l'appel, la cauſe ajoutée au rôle eſt tombée dans l'appointement ; elle a été inſtruite par écrit.

Le ſieur d'Aſſy & la dame d'Haine ont ſoutenu que le partage fait par la dame Geoffroy, de la terre de Bombom, ſur le pied de l'évaluation de 400000 livres, étoit injuſte & bleſſoit la loi de l'égalité, parce que la terre valoit 600000 livres au moins ; & pour qu'il n'y eut aucun doute ſur cette valeur, la dame d'Haine offroit de la prendre pour ce prix, & de faire raiſon à ſes frères de leurs parts, ſur le pied de cette évaluation : ainſi, ſuivant cette évaluation, le ſieur de Montjay, par la diſpoſition du teſtament, étoit avantagé d'une ſomme de 200000 livres. Le ſieur d'Aſſy & la dame d'Haine obſervoient auſſi que le ſieur & la dame Geoffroy, père & mère, avoient promis dans les contrats de mariage de leurs enfans, de leur conſerver l'égalité la plus parfaite, & s'étoient interdit la faculté de diſpoſer de la terre de Bombom en faveur d'aucun autre que leur fils aîné ; que même dans ce cas, ils s'étoient obligés de la grever de ſubſtitution au profit des enfans mâles du fils aîné, & à leur défaut au profit du ſecond, &c. qu'il ſuivoit de cet engagement formel & irrévocable, pris dans des contrats de mariage, que le père & la mère n'ayant pas diſpoſé de la terre dans ces termes & au profit de l'aîné, cette terre étoit retombée dans la loi de l'égalité promiſe à tous les enfans.

Ils diſoient encore que le ſieur Geoffroy père, étant mort en 1750, ſans avoir fait uſage de la réſerve ſtipulée, tous les enfans avoient eu dès ce moment un droit certain & aſſuré au partage égal de la terre, pour la moitié appartenante au ſieur Geoffroy dans cette terre qui étoit un conquêt de communauté ; que les égards de déférence & de reſpect qui avoient porté les enfans à abandonner à la dame leur mère, la terre toute entière dans ſon lot, ſelon ſes deſirs, n'avoient pu les priver de la certitude qui leur étoit acquiſe du droit de partage égal de la moitié dans la terre : qu'ainſi dans cette partie de moitié de la terre, la diſpoſition de la dame Geoffroy excédoit ſes droits & ſes pouvoirs, & que relativement à l'autre moitié, elle n'avoit pas fait ce qu'elle pouvoit faire, qui étoit le prélegs de la moitié en faveur de ſon fils aîné ſeulement, avec clauſe de ſubſtitution, ſelon les termes de la réſerve, & avoit fait ce qu'elle s'étoit mis, par la même réſerve, dans l'impoſſibilité de faire, & par un prélegs en faveur d'un autre enfant que ſon fils aîné ; que dès-lors, ſous tous les aſpects, ſa diſpoſition ne pouvoit ſubſiſter.

Par arrêt du 15 mars 1782, au rapport de M. de Chavannes, conſeiller de grand'chambre, la ſentence a été confirmée, & l'appelant condamné aux dépens.

Jean Baile & Françoiſe de Belut, ſa femme, ayant deux filles de leur mariage, Marguerite & Léonarde, ont marié la première en 1766, à Antoine Gardeveau, & l'ont inſtituée, par ſon contrat de mariage, leur héritière univerſelle, conjointement avec la ſeconde, avec engagement de ne point avantager l'une au préjudice de l'autre, ſous la réſerve toute fois, en cas de naiſſance d'autres filles, de les doter chacune de 600 livres, d'un lit garni, & d'autres meubles déſignés dans le contrat.

Lors du contrat de mariage de la ſeconde, en 1770, ils réitérèrent cette Inſtitution contractuelle ſous la même promeſſe, & dotèrent une autre fille, née dans l'intervalle des deux mariages, de 1400 l., au lieu de 600 livres avec quelques meubles.

Dans l'un & dans l'autre contrat, clauſe expreſſe ajoutée de s'engager à ne point frauder directement ni indirectement l'Inſtitution, au préjudice des inſtituées, par aucun acte entrevifs, ni à cauſe de mort.

Marguerite Baile, l'une d'elles, devenue veuve de Gardeveau, épouſa en 1772 Jean Aupy. La même Inſtitution & promeſſe d'égalité entre les deux ſœurs, ſe trouvent dans le ſecond contrat de mariage. Jean Aupy demeura avec ſa femme chez ſon beau-père, & l'aida à faire valoir ſon bien. Le 26 ſeptembre 1780, Jean Baile fit un teſtament, par lequel il légua 200 livres aux pauvres, une penſion de 200 livres à ſa femme, une ſomme de 6000 livres & différens meubles à ſa troiſième fille, pour tous droits dans ſa ſucceſſion, & donna au ſieur Aupy, pour les bons & agréables ſervices qu'il en avoit reçus, eſpère en recevoir par la ſuite, & le récompenſer des peines & ſoins qu'il s'eſt donnés pour le profit & avantage de ſa maiſon depuis environ neuf ans qu'il eſt venu demeurer avec lui, tous les bâtimens, maiſons, domaines, prés, terres, pâtureaux & autres héritages à lui appartenans, au village de la Couſſedieres, avec tous les meubles meublans, beſtiaux, harnois de labourage, qui garniſſoient ces maiſons & domaines, enſemble les cens & rentes, tant en grains qu'en argent, dépendant de la ſeigneurie d'Eſſuis.

Jean Baile eſt mort peu de temps après. Demande formée au bailliage de Jarnage, par le ſieur & la dame Aupy, contre les autres cohéritiers, en entérinement du teſtament & délivrance du legs y porté. Les parties ayant voulu ſe concilier, propoſerent de s'en rapporter à des arbitres, & choiſirent MM. Babile & le Gouvé, anciens avocats à la cour. Les deux arbitres s'étant trouvés d'avis contraire, firent choix de Me Tronchet, ancien avocat, pour les départager ; & il fut rendu une ſentence conçue en ſes termes : « Nous diſons que le legs » fait par Jean Baile à Jean Aupy eſt valable, & » doit être exécuté ; en conſéquence & en tant que » de beſoin, faiſons délivrance dudit legs, ſauf

» néanmoins à être examiné si ledit legs joint aux » autres, porté audit testament, n'excède pas le » tiers de la valeur de la succession, auquel cas se- » ront tous réduits par contribution au marc la livre, » sauf aussi l'action en rapport contre ledit Jean » Aupy, des alimens fournis à eux & à leurs en- » fans dans la maison de leur père & beau-père, » les défenses réservées au contraire, & seront les » frais du présent arbitrage supportés pour moitié » par chacune des parties ».

Nonobstant l'engagement des parties de s'en tenir au jugement arbitral, appel à la cour de la part de Gardeveau. Les parties ont été défendues par écrit & dans des mémoires imprimés de part & d'autre; savoir l'appelant par M. de la Girette, & l'intimé par M. Babille de Prenoy.

La défense de l'appelant a consisté à établir sur le texte des lois, la jurisprudence des tribunaux & les notions fondamentales de l'équité; la nullité radicale du legs fait au sieur Aupy, soit comme portant atteinte à l'Institution contractuelle faite par le père en mariant ses filles, qu'il avoit promis de ne frauder en aucune manière, directement ni indirectement, soit comme violant l'obligation formée de ne faire aucune sorte d'avantage à l'une des instituées au préjudice de l'autre : sous le second rapport, il a prouvé que les avantages faits au gendre devoient être regardés comme un véritable avantage indirect fait à sa fille dans la personne de son mari, le mari & la femme n'étant censés qu'une seule & même personne; & ces avantages devoient profiter nécessairement à leurs enfans communs.

La défense de l'intimé a consisté à soutenir, 1°. que le legs fait au sieur Aupy, considéré comme rénumératoire, étoit valable; 2°. que l'Institution contractuelle, même universelle, ne pouvoit empêcher des dispositions particulières; 3°. que le gendre pouvoit recevoir des dispositions pour lesquelles sa femme se trouvoit incapable, & que le legs à lui fait par son beau-père, n'étoit point un avantage indirect, parce qu'il ne devoit pas être regardé comme personne prohibée.

Par l'arrêt du 2 mars 1784, rendu au rapport de M. le Fevre d'Amecourt, le parlement de Paris a mis l'appellation & ce au néant; émendant, a déclaré le legs fait au sieur Aupy nul, ordonné le partage égal de la succession du père commun, & condamné le sieur Aupy aux dépens.

A ces arrêts, s'en joint un autre du parlement de Flandres, qui n'est guères moins récent.

Le nommé Bureau qui avoit sept enfans, en mariant l'aîné, lui avoit promis une part égale dans ses immeubles.

En mariant le second, il lui donna une somme assez forte pour le faire renoncer à la succession immobilière.

En mariant le dernier, il lui donna pour apport sa maison & une brasserie.

Après la mort du père, l'aîné prétendit, en vertu de son Institution contractuelle, avoir un septième dans la maison & dans la brasserie.

Il demandoit un sixième, parce que le renonçant ne faisoit point part.

On lui opposa que le père s'étant épuisé pour marier ses six premiers enfans, il n'avoit plus trouvé d'autre ressource pour procurer un parti convenable au cadet, que de lui abandonner sa maison & sa brasserie; que la rigueur de l'irrévocabilité de l'Institution contractuelle n'alloit pas jusqu'à faire annuller une donation faite pour juste cause.

Cependant par arrêt rendu au rapport de M. Durand d'Elecourt, en juin ou juillet 1779, les conclusions de l'aîné lui furent adjugées.

Je tiens cet arrêt de M. Savary, qui défendoit une des parties entre lesquelles il a été rendu.

On ne peut rien de plus précis que toutes ces autorités; cependant il faut tenir pour constant qu'une Institution contractuelle n'empêche pas plus celui qui l'a faite de disposer à titre gratuit que d'aliéner à titre onéreux : dès que sa libéralité n'annonce point la fraude, soit par les circonstances dont elle est accompagnée, ou par l'excès auquel elle est portée, on ne doit pas balancer à la confirmer. C'est ce qu'établit nettement Dumoulin en plusieurs endroits de ses ouvrages. Sur l'article 222 de la coutume de de Bourbonnois, portant qu'on ne peut faire une seconde Institution contractuelle au préjudice d'une première, il dit : *Sed non impeditur quædam particularia legare, manente Institutione in suâ quotâ.* Il s'exprime à-peu-près de même sur l'article 31 du chapitre 14 de la coutume d'Auvergne : *Non ergo potest dare cohæredem etiam particularem, nisi ut legatarium vel donatarium certæ rei.* Il répète la même chose sur l'article 12 du chapitre 27 de la coutume de Nivernois : *Si donatio est universalis vel quota successionis, non impedit quin titulo particulari donator disponere possit inter vivos vel in testamento, aliàs quam per Institutionem.*

Ricard, le Brun, Laurière, Bourjon, confirment & développent cette doctrine. Les autorités dont on se sert pour la combattre ne tendent à rien moins qu'à cet objet. Deheu ne parle, & les arrêts de 1579, 1621 & 1641, n'ont été rendus que sur l'espèce d'un père qui, après avoir institué contractuellement un de ses enfans, dispose à l'avantage d'un autre. On sait, par exemple, qu'une déclaration d'aîné & d'héritier principal empêche le père & la mère de diminuer par des donations aux autres enfans la portion légale de celui au profit de qui elle a été faite, quoiqu'ils restent maîtres de faire des dispositions en faveur d'étranger. « Les père & mère, » dit Bourjon, peuvent toujours disposer de leurs » biens & même de leurs fiefs, nonobstant une telle » déclaration par eux faite, portée par le contrat » de mariage de leur fils aîné : pourvu, à l'égard » des fiefs, que ce ne soit pas en faveur des puînés ». Il en est de même d'une promesse d'égalité. « Cette » promesse, dit encore Bourjon, n'empêche les dis- » positions

» positions à titre particulier, en exceptant celles » qui seroient faites en faveur des autres enfans, » auxquelles elle fait absolument obstacle ». Ainsi, rien d'étonnant si Deheu & les arrêts cités ont décidé que l'Institution contractuelle dans une certaine quotité, empêche l'instituant de faire quelque avantage aux cohéritiers de l'institué. Conclure de là que l'instituant est incapable de disposer à titre gratuit en faveur d'autres personnes, ce seroit argumenter du particulier au général, & vouloir rendre absolue une défense purement relative, ce qui seroit contraire aux premières notions de la saine logique.

Il faut donc regarder comme une maxime constante que l'Institution contractuelle n'empèche pas celui qui l'a faite de donner sans fraude, soit entre-vifs, ou à cause de mort; c'est en ce sens qu'on doit entendre le passage de Furgole & l'arrêt de 1738, cités plus haut. La fraude se présume naturellement dans une donation faite à un des cohéritiers de l'institué, lorsque cette donation diminue la part promise à celui-ci; mais excepté ce cas, on ne peut pas la présumer; il faut qu'elle soit prouvée, ou au moins que les circonstances des biens & des personnes en fournissent des indices suffisans.

Une des plus fortes présomptions de fraude qui puisse avoir lieu dans cette matière, est celle qui résulte de l'excès de la libéralité, & conséquemment du préjudice notable qu'elle fait à l'institué. Dans ces sortes de cas, les uns veulent que la donation soit déclarée nulle, les autres qu'elle soit seulement réduite *ex æquo & bono*. Le Brun laisse la question à l'arbitrage du juge, & rapporte un arrêt du 17 avril 1646, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Bignon, par lequel on a réduit à 10,000 livres un legs considérable laissé par la vicomtesse d'Auchy à un gentilhomme, qui étoit de ses domestiques, comme fait au préjudice de l'Institution contractuelle dont elle avoit gratifié précédemment son fils aîné.

Au surplus, dit le Brun, « ceux qui font une Institution contractuelle avec réserve de pouvoir » disposer jusques à une certaine concurrence, se » prescrivent eux-mêmes des bornes pour les dona» tions entrevifs & testamentaires ». C'est en effet ce qui résulte de la maxime, *inclusio unius est exclusio alterius*. Et c'est ce qu'a jugé un arrêt cité sans date par Brodeau sur M. Louet, lettre S, §. 9, art. 3. L'additionnaire de Duperrier en rapporte un autre du parlement de Toulouse du 11 mai 1737, qu'il prétend avoir décidé la même chose. Cet arrêt a effectivement jugé qu'un père qui avoit institué contractuellement son fils dans tous ses biens, distraction faite d'une certaine somme pour une fille qui lui restoit à établir & à doter, n'avoit pas pu disposer d'une plus grande somme, ni charger l'institué de quelques pensions viagères envers ses autres enfans. Mais on sent que pour juger ainsi, il n'a pas fallu recourir au principe de le Brun: pour annuller les donations dont il s'agissoit, il suffisoit, suivant ce qu'on vient de voir, qu'elles fussent faites en faveur des cohéritiers de l'institué & à son préjudice.

Il faut remarquer à cette occasion que les pères & les mères qui ont promis égalité à un de leurs enfans, ne sont pas plus maîtres d'avantager les autres par des ventes à vil prix, que par des donations directes. C'est ce qui a été jugé solennellement dans l'espèce suivante. Madame la présidente Hanecart de Briffæil avoit marié ses trois enfans; le baron de Briffæil, M. Hanecart d'Estours & M. Hanecart d'Yrval, avec promesse de les égaler tous dans sa succession mobilière & immobilière. Les terres de Busignies & de Molain en Cambresis lui étant échues quelque-temps après ces trois mariages, elle les vendit au baron son aîné beaucoup moins qu'elles ne valoient. Après sa mort, les deux puînés réclamèrent contre cette aliénation: un premier arrêt rendu au parlement de Flandres ne les traita pas aussi favorablement qu'ils l'espéroient; mais ils prirent la voie de révision, & par jugement du 29 mars 1773, la vente a été déclarée nulle, & il a été ordonné au baron de Briffæil de rapporter les deux terres dans la masse de la succession, avec tous les fruits perçus depuis la vente.

En partant du principe confirmé par cette décision, il faut dire que la défense d'avantager un des enfans, au préjudice de ceux qui sont institués contractuellement dans une part égale, empêche même l'instituant d'accorder à l'un deux un bail à louage, dès que les autres en ressentent quelque tort, soit en ce que le prix en est trop modique, soit en ce qu'ils sont privés de la participation aux bénéfices ou d'une exploitation qui devroit être commune. Je l'ai vu juger ainsi à la gouvernance de Douai, entre des particuliers de Saint-Amand, par une sentence de 1782, dont on n'a pas osé appeler; & en cela on s'est conformé aux dispositions des coutumes de Montargis, chapitre 15, article 1; de Touraine, article 302, & de Lodunois, chapitre 25, article 1.

Ce seroit ici le lieu d'exposer la différence qui se trouve par rapport à la faculté de faire des dispositions postérieures, entre une simple convention de succéder, & une reconnoissance d'aîné & d'héritier principal. Mais ce que nous avons dit là-dessus au mot HÉRITIER, nous dispense d'entrer ici dans de plus grands détails.

SECTION NEUVIÈME.

L'ingratitude de l'institué peut-elle autoriser la révocation de l'Institution contractuelle?

L'affirmative ne souffre pas de doute relativement aux Institutions qui se font par acte de société universelle, par partage d'une succession échue, & par consentement au partage anticipé d'une succession future. La première pouvant être dissoute par une renonciation pure & simple à la société, il est clair

que l'instituant peut prendre cette voie lorsqu'il a à se plaindre de l'institué. La seconde n'est qu'une donation entrevifs, elle est donc sujette dans toute son étendue à la loi dernière, C. *de revocandis donationibus.* La chose est encore plus claire à l'égard de la troisième, qui n'est qu'une simple disposition à cause de mort, toujours révocable de sa nature.

Il y a plus de difficulté par rapport à l'Institution qui se fait par contrat de mariage. Ripas, Pinellus, Expilly, Rousseau de la Combe & plusieurs autres auteurs, sont d'avis que les donations faites en faveur de mariage, & conséquemment les Institutions contractuelles, ne peuvent pas être révoquées pour cause d'ingratitude, & c'est ce qu'a jugé un arrêt du parlement d'Aix du 12 juin 1675, rapporté par Boniface.

D'unr autre côté, Ricard, Duperrier, Laurière, Bourjon, soumettent ces sortes de donations à la révocation pour cause d'ingratitude; & l'on cite, à l'appui de cette opinion, deux arrêts du parlement d'Aix des 20 septembre 1576 & 15 janvier 1618, rapportés par MM. de Thoron & Duperrier. On remarque que dans l'espèce du premier, la donation étoit faite à celui qui se marioit & à ses enfans.

Nous ne devons pas oublier les raisons qu'on emploie respectivement en faveur de ces deux opinions. Les partisans de la première s'appuient sur la loi 70, dig. *de jure dotium*, conçue en ces termes: *Patrona dotem pro libertâ jure promissam, quòd extiterit ingrata, non retinebit.* Ils citent encore la loi 24, cod. *de jure dotium*, dont voici les paroles: *Si dotem marito libertæ vestræ dedistis, nec eam reddi vobis, soluto matrimonio continenti pacto vel stipulatione prospexistis, hanc culpâ uxoris, soluto matrimonio, penès maritum remansisse constitit, licet circà vos ingratam fuisse ostenderitis.* On ajoute à ces textes que la donation en faveur de mariage est un véritable contrat à titre onéreux: « Sans elle, dit Rousseau » de la Combe, le mariage n'eût été contracté, » elle est en faveur des enfans du mariage; il n'est » pas juste qu'ils souffrent pour la faute de leurs » parens ». *Hujusmodi donationis commodum*, c'est le président Favre qui parle, *non ei tantùm personæ acquiritur cui donatum est, sed conjugi quoque & liberis ex & matrimonio nascituris; quorum etiam omnium rationem haberi æquum est. Undè est quòd contractus matrimonii non unius aut alterius personæ contractus est, sed totius familiæ & eorum omnium inter quos agnationis & cognationis jura consequuntur*,

On répond d'abord que les deux lois citées sont tout à fait étrangères à la question proposée: « Vu, » dit Ricard, qu'elles parlent au cas de la dot donnée » pour la femme au mari, & dont la propriété même » appartenoit de plein droit au mari, en cas qu'il » survécût à la femme: si bien que la révocation » pour cause d'ingratitude ne commençant son effet » que du jour de l'action, elle ne peut pas au cas de » ces lois faire préjudice aux droits qui étoient ac» quis aux maris avant l'action du donateur & » l'ingratitude même commise. . . . . Il suit delà » que ces lois n'ayant aucun rapport avec les dona» tions qui se font parmi nous en faveur de mariage, » je ne fais pas de difficulté que la révocation pour » cause d'ingratitude, n'y puisse être appliquée, » lorsqu'il n'y a que le donataire intéressé ». Aussi voyons-nous Pereze sur le code, & Voët, sur le digeste, soutenir que la décision de ces lois n'avoit pas lieu même chez les romains, dans le cas où la dot retournoit à la femme après la dissolution du mariage, en sorte qu'alors il étoit permis au donateur de la révoquer pour cause d'ingratitude.

A l'égard de la faveur des donations à cause de mariage, & de la circonstance qu'elles sont censées faites aux conjoints des donataires & à leurs enfans, on répond premièrement qu'il n'est point de faveur qui puisse couvrir l'ingratitude; en second lieu, que la succession du père & de la mère n'est pas plus due à l'enfant qu'ils ont institué en le mariant, que la légitime à l'enfant qui a été marié sans Institution; que personne ne doute qu'un conjoint ingrat envers l'auteur de ses jours, ne puisse être privé de sa légitime au préjudice de l'autre; que par conséquent il doit être également permis de révoquer une Institution contractuelle pour cause d'ingratitude.

Dans ce combat d'autorités & de raisons, je remarque d'abord plusieurs cas sur lesquels il ne peut y avoir aucune difficulté.

1°. Il est constant que les avantages faits par un conjoint à l'autre dans le contrat de mariage, peuvent être révoqués pour cause d'ingratitude. Trois arrêts célèbres l'ont ainsi jugé. Le premier rendu au grand conseil le 1er mars 1697, contre M. le Camus, maître des comptes, a déclaré nulle & révoquée pour cause de sévices & mauvais traitemens, la donation que lui avoit faite son épouse. Le second intervenu à la troisième chambre des enquêtes du parlement de Paris, le 26 février 1728, a prononcé une pareille révocation contre le comte de Marini. Le troisième rendu sur les conclusions de de M. l'avocat général Joly de Fleury, en séparant la vicomtesse de l'Hôpital de son mari, a déclaré nuls & révoqués pour cause d'ingratitude, tous les dons & avantages qu'elle lui avoit faits. Nous trouvons dans les plaidoyers de Cochin que la même chose a été jugée par sentence contradictoire du châtelet du 13 août 1728, rendue contre le sieur de Chasse. D'après cela, point de doute qu'une Institution contractuelle faite par un des conjoints au profit de l'autre, ne soit soumise à la révocation pour cause d'ingratitude.

2°. Il faut dire la même chose de toute Institution contractuelle qui se fait par des conjoints ou l'un d'eux en faveur de leurs enfans à naître. C'est ce qu'a jugé un arrêt du 31 juillet 1585 cité par Rousseau de la Combe.

3°. Il est constant au contraire que l'ingratitude d'un seul conjoint n'est pas une cause suffisante pour

faire révoquer une Institution contractuelle qui comprendroit nommément les deux époux : chacun d'eux ayant en ce cas une action de son chef, il ne doit pas être au pouvoir de l'un d'en priver l'autre par son ingratitude envers l'instituant. C'est vraiment ici qu'on peut appliquer les lois romaines rapportées plus haut.

4°. Lorsque l'institué est grevé de fidéicommis envers ses enfans, il est clair que son ingratitude ne peut point faire révoquer l'Institution à leur égard : « Il ne peut, dit Ricard, donner lieu à la révocation que de ce qui lui appartient; savoir de la » jouissance des choses données, sa vie durant, vu » que cette espèce de révocation est purement per- » sonnelle ».

Reste donc à savoir si la révocation doit être admise dans l'espèce d'une Institution faite purement & simplement en faveur d'une personne qui se marie. A cet égard, il nous paroît que les raisons employées par Ricard & ses partisans, pour établir l'affirmative, l'emportent sur celles dont on appuie l'opinion contraire.

Laurière soutient, en adoptant l'avis de Ricard, qu'il faut le modifier en faveur des enfans du conjoint institué. « Il faut bien observer, dit-il, que, dans » ce cas, la révocation & même l'exhérédation ne » nuira pas aux enfans, parce qu'ils sont substitués » vulgairement, ainsi qu'on le fera voir ci-après ».

Cette observation paroît très-juste. Il y a toujours ouverture à la substitution vulgaire, lorsque l'institué ne veut ou ne peut pas être héritier : ici il ne peut pas l'être, à cause de la révocation causée par son ingratitude; c'est donc de leur chef que ses enfans viennent à la succession de l'instituant, conséquemment la révocation qu'il a méritée par ses mauvais procédés n'anéantit l'Institution qu'à son égard.

Ricard n'est point contraire à ce sentiment. Il dit, à la vérité, que, dans le cas d'une donation faite au futur époux & aux enfans qui doivent naître du mariage, sans charge de fidéicommis envers ceux-ci, la révocation prononcée contre le père, a aussi effet contre eux, « parce qu'il a eu pleine & entière fa- » culté d'aliéner à leur préjudice (1) ». Mais le cas d'une donation est bien différent de celui d'une Institution. Dans le premier, le père consomme son droit & celui de ses enfans, parce que la tradition qui lui a été faite, l'a rendu propriétaire absolu. Dans le second cas, son droit n'est qu'en expectative; il ne jouit de rien du vivant de l'instituant; il ne peut donc pas enlever à ses enfans l'espérance qu'ils ont de succéder à son défaut; tout ce qu'il peut faire, c'est de se fermer à lui-même la voie de la succession.

SECTION DIXIÈME.

Quels sont les effets des Institutions contractuelles par rapport aux institués ?

Ces effets sont de deux sortes; il y en a d'utiles, il y en a d'onéreux. Cette section doit donc renfermer le détail des avantages & des charges des dispositions dont il s'agit.

§. I. *Quels sont les effets utiles des Institutions contractuelles ?*

L'article premier du chapitre 15 de la coutume d'Auvergne, décide que les Institutions faites par actes de société universelle, forment des héritiers proprement dits, *& saisissent les contrahans ladite association ou leurs descendans.* Voici la note que Dumoulin a mise sur ces termes : ET SAISISSENT, *scilicèt de prædiis sitis sub hâc consuetudine, ut notant; extrà ejus territorium valet quidem pactio ubique, sed translatio possessionis quæ fit in vim consuetudinis, non valet nisi intrà ejus territorium.*

Les Institutions qui se font par les partages de successions échues ne peuvent former que des donataires. Nous l'avons démontré plus haut.

A l'égard de celles qui résultent du consentement donné par celui à qui il s'agit de succéder, au partage anticipé que ses héritiers présomptifs font entre eux de sa succession, il est sensible, d'après ce que nous avons déjà dit plusieurs fois, qu'elles ne forment que des héritiers *ab intestat.*

Quant à l'Institution faite par contrat de mariage, son principal avantage est de faire un véritable héritier qui est saisi de plein droit des biens du défunt, par la seule force de la disposition faite en sa faveur, comme les héritiers du sang en sont saisis par la règle, *le mort saisit le vif.* Voyez ce que nous avons dit là-dessus au mot HÉRITIER.

Cette espèce d'Institution contractuelle fait donc passer de plein droit dans la personne de l'institué, tous les biens que l'instituant laisse au moment de son décès, ce qui s'entend si elle est universelle : car si elle n'étoit que d'une certaine quotité, on ne pourroit pas en étendre l'effet plus loin.

On forme à ce sujet plusieurs questions intéressantes. La première est de savoir si cette Institution est sujette aux réserves coutumières. L'affirmative n'est susceptible d'aucun doute dans les coutumes qui soumettent les dispositions entrevifs aux mêmes réserves que celles qui ont lieu à cause de mort : telles sont les coutumes de Poitou, d'Anjou, du Maine, de Touraine, de Lodunois, de Normandie, de Blois, de Berry, de Rheims, de Montfort, de Sedan, de Calais, de la Rochelle, de Verdun, de

(1) Boniface rapporte un arrêt du parlement d'Aix du 17 mai 1666, qui a jugé le contraire de ce que dit Ricard. Pour adopter cette décision, il faudroit aller jusqu'à dire qu'une donation faite purement & simplement *à un père & à ses enfans*, est censée grever le premier de substitution en faveur des seconds. Mais cette doctrine est contraire aux principes les plus universellement reçus. L'arrêt du même parlement du 20 septembre 1576, cité ci-dessus d'après M. de Thoron, est plus exact.

Saintes, d'Angoumois, de Ponthieu, &c. Voyez à l'article Réserves coutumières, un arrêt du 16 juillet 1761, qui le juge ainsi formellement.

A l'égard des coutumes qui restreignent davantage la faculté de disposer à cause de mort, que celle de donner entrevifs; les sentimens des auteurs sont partagés sur la question de savoir si dans ces coutumes les Institutions contractuelles doivent être réduites au taux prescrit pour les dispositions de dernière volonté, ou si elles peuvent comprendre tous les biens qu'il est permis de faire entrer dans une disposition entrevifs.

Le premier parti est adopté par Bacquet, *des droits de justice*, chap. 21, n. 325; & par Dupineau, sur la coutume d'Anjou. L'autre a pour défenseurs Coquille, en sa question 172; Ricard, en son traité des donations, partie 1, n. 1060; le Grand, sur l'article 96 de la coutume de Troyes; Renusson, en son traité des propres, chap. 3, section 2; le Brun, des successions, livre 3, chap. 2; Billecart, sur l'article 69 de la coutume de Châlons; Ferrieres, sur le 299e. de celle de Paris; Lauriere, des Institutions contractuelles, chap. 3.

Les partisans du premier avis citent en leur faveur un arrêt du 24 mars 1567, prononcé en robes rouges, après une enquête par turbes, faite au châtelet de Paris, & qui, selon eux, a jugé qu'un rappel *extrà terminos juris*, quoique fait par contrat de mariage, ne valoit que par forme de legs & ne pouvoit comprendre que les meubles, les acquêts & le quint des propres. Ils en citent encore un du 14 août 1584, rapporté par M. Louet, qui a, disent-ils, réduit au même taux une Institution contractuelle faite par un père qui avoit deux enfans, au profit de son cadet.

On répond au premier de ces arrêts que dans l'espèce sur laquelle il a été rendu, il ne s'agissoit point de savoir si le rappel fait au contrat de mariage devoit comprendre tous les propres, ou être réduit au quint; que le vu de cet arrêt rapporté par le Vest, prouve le contraire, en énonçant qu'il n'y avoit aucun propre dans la succession contractuelle; qu'ainsi quoique le dispositif fasse mention du quint des propres, *si aucuns y a*, c'est une expression inutile qui ne s'applique à aucune demande des parties, & qui par conséquent ne décide rien.

On oppose au second arrêt qu'il n'a rien jugé sur notre question; qu'il s'agissoit seulement de savoir si le droit d'aînesse pouvoit être aliéné; que la réduction de la disposition au quint des propres n'étoit qu'un tempérament proposé par le rapporteur, mais que le parlement l'a rejeté, & a déclaré la succession ouverte *ab intestat*.

On cite plusieurs arrêts pour la seconde opinion, mais il n'y en a qu'un qui nous paroisse avoir jugé la question, c'est celui du 30 août 1700, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Joly de Fleury: en voici l'espèce.

En 1667, M. le duc de Chaulnes institua contractuellement M. le duc de Chevreuse pour son héritier universel. Le premier étant décédé en 1698, le second se mit en possession de tous les biens qu'il avoit laissés: personne ne lui contesta les propres paternels, parce qu'il en étoit l'héritier présomptif le plus proche; mais les propres maternels lui furent disputés par le marquis de Mailly, le marquis de Vervins, la duchesse de Wirtemberg, &c. La contestation portée aux requêtes du palais, il intervint, après une plaidoierie de huit audiences, une sentence du 22 août 1699, qui réduisit l'Institution contractuelle au quint des propres. M. le duc de Chevreuse en interjeta appel, & après une plaidoierie de vingt & une audiences, il fut rendu à la quatrième chambre des enquêtes un arrêt qui infirma la sentence & maintint l'appelant « en qualité d'héritier universel du duc de » Chaulnes institué par son contrat de mariage, » dans la propriété, possession & jouissance de tous » les biens meubles, immeubles, propres, acquêts » & conquêts délaissés par le duc de Chaulnes, » en quelque lieu qu'ils fussent situés ».

Les moyens employés par les défenseurs de M. le duc de Chevreuse sont rapportés fort au long dans le journal du palais; ils consistoient à dire, entre autres choses, qu'il y auroit une grande injustice à réduire au quint une Institution qui donne lieu à la conclusion d'un mariage; que la faveur des contrats de mariage est si grande qu'on y change la nature des biens par des ameublissemens & des stipulations de propres; qu'on y transfère sa succession aux héritiers les plus éloignés; qu'on y déroge aux coutumes; que Dumoulin sur l'article 161 de l'ancienne coutume de Paris, portant que *donner & retenir ne vaut*, ajoute: *Cela est bon contre les fraudes, partant n'a lieu ès traités de mariage*; qu'on peut y donner à des personnes qui ne sont pas encore au monde; que les donations qui y sont faites, même par des étrangers, n'ont pas besoin d'acceptation, ni celles qui y sont faites par les ascendans, d'insinuation; que les conventions qui y sont stipulées emportent hypothèque même dans les pays de nantissement (autres que l'Artois, la Flandre, le Hainaut, le Cambresis, &c.); qu'on peut y renoncer à une succession future, & que toute cette faveur est fondée sur deux raisons; la première, qu'on ne peut trop favoriser un contrat qui tend à multiplier les peuples dans l'état; & la seconde, que le mariage ne pouvant se rétracter, il n'est pas juste de révoquer les conditions sans lesquelles il n'auroit pas eu lieu. Que d'ailleurs si nos coutumes n'ont pas voulu qu'on pût faire un héritier par testament, c'est parce que ce titre lui auroit déféré tous les propres, mais que permettant de faire un héritier par contrat de mariage, il s'ensuit qu'elles n'entendent point réduire les dispositions qu'on fait par cette voie de ces sortes de biens.

On opposoit à ces raisons, que les Institutions

contractuelles n'ont été introduites que pour conserver les propres dans les familles, ce qu'on appuyoit de l'autorité de M. le Prêtre, centurie 2, chapitre 90; que par conséquent on ne peut pas s'en servir pour faire passer tous ses propres dans une famille étrangère. On ajoutoit en citant M. Bouguier, que les Institutions dont l'irrévocabilité n'est due qu'aux contrats dans lesquels elles sont faites, ne valent qu'en qualité de legs universels; & que, comme on ne peut point disposer de tous ses propres par des legs universels, on ne doit pas avoir plus de pouvoir par des Institutions contractuelles. On remarquoit enfin que Dumoulin parlant dans son conseil 15 des coutumes d'Auvergne & de Bourbonnois, qui permettent de disposer de la totalité des propres par des Institutions contractuelles, étoit d'avis de renfermer ces lois municipales dans leur territoire. *In Galliâ sunt quædam consuetudines, ut in Alverniâ, ubi etiam certi hæredis Institutio universalis facta in contractu matrimonii valet irrevocabiliter, & ita observatur & judicatur in omnibus mobilibus & nominibus ubicumque sitis, & in prædiis sitis intrà finis loci ipsius consuetudinis* (1).

Ces moyens respectifs ont été délayés dans des mémoires très-volumineux; mais à parler franchement, la défense de M. le duc de Chevreuse & celle de ses adversaires, étoient également foibles & remplies d'erreurs. Peut-on, par exemple, une plus grande méprise que de représenter la faculté qu'accordent nos coutumes de faire un héritier par contrat de mariage, comme une permission de lui donner tous les propres sans réserve? « Si dans nos » pays coutumiers, dit Lauriere, l'Institution d'hé» ritier n'a point lieu, ce n'est pas assurément parce » qu'on pourroit laisser tous ses propres à celui » qu'on institueroit, & priver les héritiers des » quatre quints, qui sont leur *légitime*; & en » voici la preuve, qui est sans réplique: La cou» tume de Berry permet l'Institution d'héritier par » testament; mais si l'on concluoit delà que des » pères & des mères pussent donner tous leurs biens » à celui qu'ils instituent, on se tromperoit, car » ils n'en peuvent donner que la moitié. La cou» tume de Bourgogne permet pareillement l'Insti» tution d'héritier; mais si l'on concluoit de là » que l'on pût donner tous ses biens à celui qu'on » institue, on se tromperoit encore, car on ne » peut lui en donner que les deux parts, c'est-à» dire, les deux tierces-parties ».

D'un autre côté, les adversaires de M. le duc de Chevreuse avoient tort de vouloir faire dire à M. le Prêtre, que les Institutions contractuelles ont été introduites pour conserver les propres dans les familles; M. le Prêtre dit seulement qu'on a restreint la liberté de tester pour maintenir les familles dans leurs anciens patrimoines; il ajoute à la vérité que nous avons admis en France les Institutions par contrat de mariage, mais il ne dit point qu'elles doivent leur introduction à la crainte que les propres ne sortent de leurs lignes; ce qui est si vrai qu'il propose de suite, mais sans rien décider, la question de savoir si l'on peut disposer de tous ses biens par une Institution contractuelle.

Ce n'est pas avec plus de fondement qu'on cite M. Bouguier pour établir que l'Institution contractuelle ne vaut que par forme de legs. Si ce magistrat ne s'est pas expliqué nettement là-dessus en quelques endroits de ses ouvrages, nous pouvons au moins juger de son sentiment par le n. 13 de la lettre D, où il dit qu'une Institution d'héritier insérée dans un contrat de mariage, est une vraie Institution; qu'elle en produit tous les effets, & que néanmoins elle est irrévocable par le privilége du contrat. D'ailleurs tous nos auteurs s'accordent à regarder les institués par contrat de mariage comme de vrais héritiers. M. Boyer, décision 155, atteste avec Nigrinus, que quoiqu'on ne puisse parmi nous faire un héritier par testament, on le peut néanmoins par contrat de mariage. *Franciscus Nigrinus tenuit*, dit-il, *quòd ex illâ conventione seu contractu & pacto defertur hæreditas, & non ex ultimâ voluntate aut testamento, cujus opinio servatur de consuetudine generali Franciæ.* Chopin sur la coutume de Paris, livre 2, titre 5, dit que l'Institution contractuelle fait à l'égard de l'institué, ce que la coutume fait à l'égard de l'héritier du sang: *Pactis conventis interdùm defertur vel aufertur futura gallicorum civium hæreditas, perindè ac legibus municipiorum.* Ragueau en son indice, au mot *héritier*, dit que « l'hoir conventionnel est réputé comme affilié » & adopté à l'égard des biens & succession de » celui qui lui accorde l'hoirie ».

Ce n'est donc ni par les raisons employées pour le duc de Chevreuse, ni par celles de ses adversaires, qu'il faut se déterminer sur cette question. De Lauriere propose un autre moyen; c'est de dire, les décisions des coutumes de Nivernois, de Bourbonnois, de la Marche & d'Auvergne, tou-

(1) L'application que les adversaires de M. le duc de Chevreuse faisoient à leur cause de ce passage de Dumoulin, n'étoit pas exacte. Dumoulin n'a cité que la coutume d'Auvergne pour exemple de l'usage des Institutions contractuelles en France, parce qu'il consultoit à Monbelliard pour des Allemands, qui ne pouvoient connoître les points non écrits de notre jurisprudence. Il prouve cet usage par la disposition expresse de la coutume d'Auvergne, & il dit que l'Institution contractuelle dans les lieux où elle est reçue, comprend tous les meubles, obligations & héritages qui se trouvent en ces endroits. Or, on convient que l'usage des Institutions contractuelles est universel dans le royaume; il est donc évident que, suivant Dumoulin, ces Institutions comprennent toutes les espèces de biens situés en France. De ce que Dumoulin a dit qu'elles ne portent que sur les immeubles régis par la coutume d'Auvergne, on voudroit inférer qu'elles n'ont aucun effet par rapport aux biens situés dans les autres coutumes; c'est une inconséquence, puisqu'on est forcé de convenir qu'elles comprennent tous les acquêts immeubles, quoique situés hors de la coutume d'Auvergne & de toutes celles qui ont une disposition semblable.

chant les Institutions contractuelles, ont paru si justes, qu'on les a étendues à tous les pays coutumiers : or ces lois municipales qui circonscrivent la faculté de tester dans des bornes étroites, déclarent néanmoins que l'Institution contractuelle comprend tous les biens acquêts & propres de l'instituant, sans autre réserve que la légitime de ses enfans. C'est donc avec justice que l'arret du 30 août 1700 a adjugé à M. le duc de Chevreuse tous les biens compris dans son Institution, sans en distraire les quatre quints des propres.

Ce raisonnement prouve quelque chose, mais il ne va pas assez loin. Il ne suffit pas qu'une disposition soit adoptée par deux ou trois coutumes, pour qu'elle doive être admise par-tout. Si l'on a regardé quelques articles des coutumes citées, comme formant le droit commun de la France en matière d'Institutions contractuelles, c'est parce qu'on les a trouvés conformes à la nature de ces sortes de dispositions. La preuve en est que d'autres décisions des mêmes coutumes sont constamment renfermées dans leur territoire, quoiqu'elles roulent également sur les Institutions par contrat de mariage : tels sont l'article 249 de la Marche, l'article 35 du titre 14 d'Auvergne, & l'article 29 du titre 34 de Nivernois, qui permettent à l'héritier du sang d'exclure même en acceptant la succession par bénéfice d'inventaire, l'héritier contractuel qui l'appréhende par cette voie. Il faut donc faire voir, pour justifier l'arrêt de 1700, que les articles cités par de Lauriere sont puisés dans la nature des Institutions contractuelles ; ce qui ne paroît pas difficile.

En matière d'Institution contractuelle, il faut, comme on l'a dit plus haut, sections 2 & 4, se déterminer tantôt par les règles des dispositions à cause de mort, tantôt par celles des dispositions entrevifs : cela dépend des motifs qui ont dicté chacune de ces règles. Or, quelle est la raison, qui dans certaines coutumes a fait circonscrire la faculté de tester dans des bornes plus étroites que celles de donner entrevifs ? C'est parce que naturellement l'homme est plus porté à faire une disposition qu'il sait pouvoir révoquer jusqu'au dernier soupir, qu'à donner la totalité ou une partie de ses biens par un acte qui le lie irrévocablement : car on sait que les lois nous défendent souvent les choses pour lesquelles nous avons un certain penchant, tandis qu'elles nous permettent celles dont nous sommes naturellement éloignés. C'est ainsi que la loi *Julia* accordoit au mari le droit de vendre le bien dotal de sa femme lorsqu'elle y consentoit, & lui refusoit la faculté de l'hypothéquer, quelque consentement que sa femme y donnât, parce qu'on hypotheque plus facilement un fonds qu'on ne l'aliène tout-à-fait. Or, il est constant que celui qui fait une Institution contractuelle se lie les mains pour toute autre disposition universelle & même pour certaines aliénations à titre particulier ; on ne peut donc pas lui appliquer les motifs qui ont fait restreindre la faculté de tester ; il est au contraire dans le cas des raisons qui ont fait subsister dans toute son étendue la faculté de donner entrevifs.

L'arret du 30 août 1700 a donc très-bien jugé en maintenant l'héritier contractuel dans tous les biens compris dans son Institution, sans distraction des quatre quints.

Il y a dans le journal du palais, tome 2, page 953, une consultation du 25 janvier 1677, par laquelle onze avocats célèbres, entre lesquels on remarque Ricard & Duplessis, après avoir dit, conformément à ce qu'on vient de prouver, que les Institutions contractuelles ne sont pas réductibles au taux des actes de dernière volonté, établissent comme une maxime constante que le contraire s'observe en Artois. « Il n'y a, disent ces jurisconsultes, que la » seule coutume d'Artois qui est contraire à l'Institution d'héritier contractuel ; parce que, suivant l'article 76, il n'est pas permis d'aliéner son » propre, si ce n'est, ou du consentement de son » héritier, ou en remplaçant les deniers, ou par » nécessité jurée, comme seroit pour payement de » dettes ; & on peut seulement donner de ses propres » par testament, le quint par aumône, ou le revenu » de trois années à toutes personnes ».

Cette observation étoit conforme à la jurisprudence qui avoit lieu en ce temps-là dans l'Artois. Tous les tribunaux de cette province jugeoient constamment que l'héritier des propres n'étoit pas tenu d'entretenir l'Institution contractuelle, & on ne dondoit effet à cette disposition que sur les meubles & acquêts ; mais cette jurisprudence a été réformée par un arrêt rendu dans l'espèce suivante. Louis de la Croix, en mariant son fils aîné, avoit inséré dans le contrat une clause de rappel pour les enfans à naître de ce mariage. Le fils mourut avant son père, laissant un enfant nommé Louis : ce dernier, après le décès de son aïeul, fit pratiquer une mise de fait sur la partie qu'il prétendoit lui appartenir dans les propres qu'il avoit laissés, & en demanda le décrétement. Antoinette de la Croix sa tante, s'opposa à sa demande, sur le prétexte que l'Institution contractuelle faite à son profit, ne pouvoit avoir aucun effet contre elle, parce que n'étant pas héritière des meubles ni des acquêts du défunt, elle n'étoit pas obligée d'entretenir cette Institution, & que par conséquent elle devoit succéder seule à tous les propres. Cette défense étoit trop bien calquée sur l'usage qui s'observoit alors en Artois, pour qu'elle ne fût pas couronnée d'un succès entier dans tous les tribunaux de la province ; mais sur l'appel porté au parlement de Paris, il est intervenu arrêt du 5 mai 1704, au rapport de M. le Fouin, qui a infirmé toutes les sentences successives des premiers juges, & a adjugé à Louis de la Croix tous les propres qu'auroit eus son père s'il avoit vécu.

Cet arrêt paroît au premier abord très-difficile à concilier avec le principe établi ci-dessus, que les réserves coutumières qui ont lieu pour les donations entrevifs, ont aussi lieu pour les Institutions contractuelles ; mais la contradiction n'est qu'apparente.

Comme les propres d'Artois peuvent être aliénés par nécessité jurée, on confirme toujours les dispositions qui en sont faites dans les contrats de mariage, parce que *la nécessité du mariage doit introduire la nécessité de l'accomplissement des conventions matrimoniales.* Nous donnerons au mot NÉCESSITÉ JURÉE les preuves de cette jurisprudence.

Une autre question est de savoir si lorsque l'instituant s'est réservé la disposition d'une certaine somme, & qu'il n'en a point disposé, cette somme appartient à l'héritier contractuel ou à l'héritier *ab intestat.*

Voici l'espèce dans laquelle cette difficulté s'est présentée. Le sieur & la dame de Chastelus marièrent leur fille aînée « comme seule, unique & principale » héritière en tous & chacun leurs biens, domaines » & possessions, sans que pour quelque cause & occasion que ce fût, même par survenance d'enfans, la légitime réservée, il leur fût loisible » d'en disposer par donation, testament ou autrement, ni les vendre, engager ou hypothéquer, » à la réserve néanmoins de la somme de 40,000 » liv. dont ils se réservent la disposition; savoir, » de 36,000 livres en faveur de demoiselle Françoise de Maleffet leur fille puînée pour son apanage, droit de légitime ou autrement, & 4000 » liv. pour telle autre cause qu'il leur plairoit ». Par un autre acte passé entre les mêmes parties avant la célébration du mariage, il fut convenu « qu'au » lieu des 40,000 l. que le sieur & la dame de Chastelus s'étoient réservées, la réserve seroit de » 50,000 liv.; savoir, de 30,000 liv. en faveur » de demoiselle Françoise de Maleffet, pour son » droit de légitime, & 20,000 liv. pour telles autres » causes & considérations qu'ils aviseroient bon être; » comme aussi de tous leurs meubles meublans, » lits, linge, tapisseries, &c. ».

Le sieur & la dame de Chastelus étant morts sans avoir disposé des 20,000 liv. ni des meubles réservés, la question fut de savoir à qui ces deux objets devoient appartenir: le sieur du Coudray, qui avoit épousé la fille aînée, les réclamoit comme héritier contractuel: le sieur de la Roche-Dagou, mari de la cadette, y prétendoit comme héritier *ab intestat.* Par sentence du sénéchal de la Marche, la cause fut décidée en faveur du premier; & sur l'appel interjeté par le second, il est intervenu arrêt du 2 août 1678, qui a confirmé la sentence avec amende & dépens.

Le sieur & la dame de la Roche-Dagou disoient pour leurs raisons, qu'on ne pouvoit regarder comme compris dans l'Institution ce qui en étoit formellement excepté; que le sieur & la dame de Chastelus avoient à la vérité marié la dame du Coudray comme héritière universelle de tous leurs biens; mais qu'ils avoient excepté de cette Institution les 20,000 liv. & les meubles dont il s'agissoit; que par conséquent ces deux objets devoient leur appartenir comme héritiers *ab intestat*: ils pouvoient ajouter que suivant l'article 121 de la coutume de Bourbonnois, & le 112 de celle de Sédan, « donation entrevifs de tous biens, retenue » certaine somme de deniers ou partie desdits biens, » pour en disposer à son plaisir & volonté, est bonne » quant aux biens non retenus; & que la somme » ou partie des biens retenus appartiendront aux » héritiers du donateur, s'il n'en a disposé de son » vivant, & non aux héritiers du donataire ». L'article 16 de l'ordonnance de 1731 est conforme à cette décision. « En cas, porte ce texte, qu'il (le » donateur) se soit réservé la liberté de disposer » d'un effet compris dans la donation, ou d'une » somme fixe à prendre sur les biens donnés, vou» lons que ledit effet ou ladite somme ne puissent » être censés compris dans la donation, quand » même le donateur seroit mort sans en avoir » disposé, auquel cas ledit effet ou ladite somme » appartiendront aux héritiers du donateur, nonobstant toutes clauses ou stipulations à ce con» traires ».

Ces raisons & ces autorités sembleroient au premier abord devoir nous faire rejeter l'arrêt cité; mais un peu d'attention va nous convaincre qu'il est au contraire très-juridique.

La réserve contenue dans le contrat de mariage de la dame du Coudray, n'avoit pas été faite pour limiter l'Institution portée dans cet acte, mais pour restreindre l'interdiction expresse que les instituans s'étoient imposée eux-mêmes de disposer de leurs biens. Il en doit être de cette réserve comme de la faculté que conserve tout instituant d'aliéner par vente, donation, ou autre acte, quand il n'y a point de stipulation contraire: or cette faculté n'empêche pas que tous les biens qui se trouvent dans sa succession à sa mort, n'appartiennent à l'héritier contractuel; il en devoit donc être de même de la réserve stipulée dans le contrat de mariage de la dame du Coudray. Les articles cités des coutumes de Bourbonnois, de Sédan & de l'ordonnance de 1731, ne sont point contraires à cette décision; il ne s'agit dans ces textes que des réserves faites par des donations entrevifs; & il y a une très-grande différence entre ces actes & les Institutions contractuelles.

Celui qui donne entrevifs tous ses biens présens, & qui en réserve une partie à sa disposition, ne donne point ce qui est compris dans la faculté de disposer, parce que *donner & retenir ne vaut.* Il est donc impossible que la partie réservée appartienne au donataire, à moins qu'il n'intervienne une nouvelle donation en sa faveur; mais « l'Institution » contractuelle (c'est le Brun qui parle), faisant » un héritier irrévocable, tout ce qui tombe dans » la succession *ab intestat* lui appartient de plein » droit; car un héritier *ab intestat* ne concourt » pas avec un héritier contractuel *in solidum*; & » ils ne concourent jamais ensemble qu'en cas que » l'Institution ne soit que pour une certaine quotité » de biens; ainsi l'héritier contractuel ne peut man-

» quer de profiter de la réserve apposée dans son » Institution, quand elle devient caduque au moyen » de l'inexécution ».

Une autre raison, non moins décisive, est que la disposition des coutumes & de l'ordonnance citées, n'a point lieu même à l'égard des donations entrevifs, lorsqu'elles sont faites par contrat de mariage : c'est ce qui résulte de la maxime qu'on peut donner & retenir par les actes de cette nature, & c'est ce que l'article 18 de l'ordonnance de 1731 a décidé en termes précis : à plus forte raison donc, les biens réservés par celui qui a fait une Institution contractuelle universelle, doivent-ils appartenir à l'héritier institué, privativement à l'héritier du sang.

Cette décision admet cependant une exception remarquable. Ecoutons le Brun : « Si le mari avoit » institué sa femme son héritière par leur contrat de » mariage, ou si la femme avoit institué son mari » sous la réserve de pouvoir disposer d'une cer- » taine somme, dont elle ne disposeroit pas dans » la suite, en ce cas l'institué ne pourroit pas pro- » fiter de la somme réservée, parce que celui qui » auroit fait l'Institution, en manquant de disposer » au profit d'un étranger, ce qui pourroit être une » affectation de sa part, il disposeroit nécessaire- » ment au profit de son conjoint, ce qu'il ne peut » faire ni directement, ni indirectement, personne » ne pouvant se réserver la faculté de disposer en » un temps prohibé : ainsi la somme appartiendra » en ce cas à l'héritier *ab intestat*, qui pourra » concourir dans la succession pour cela seulement, » quoique d'ailleurs l'Institution soit de tous les » autres biens, ce qui auroit lieu au cas même que » celui qui auroit fait l'Institution au profit de son » conjoint, eût exprimé que, faute par lui de dis- » poser de la somme réservée, elle demeureroit com- » prise dans l'Institution contractuelle au profit de » son conjoint; que si, dans ce même cas, le » donateur ne laissoit point d'héritier *ab intestat* » qui voulussent accepter sa succession, la somme » demeureroit par nécessité à l'institué, quoiqu'il » fût son conjoint ».

Voici une autre question non moins importante que les précédentes; c'est de savoir s'il y a lieu au droit d'accroissement dans les Institutions contractuelles. Par exemple, un père qui a trois enfans en marie deux, & les institue par le même contrat, héritiers des deux tiers de ses biens. Un de ces deux institués meurt avant son père, sans laisser d'enfans; le pere décède ensuite; la portion du prédécédé appartiendra-t-elle à son coinstitué, ou au troisième fils héritier *ab intestat*? Prohet, sur l'article 17 du titre 14 de la coutume d'Auvergne, croit qu'il n'y a point d'accroissement en ce cas au profit de l'héritier contractuel, parce que, dit-il, on ne doit pas étendre les contrats au-delà de leurs termes; & il cite la loi 110, D. *de verborum obligationibus*, conçue en ces termes : *Si mihi & Titio in cujus potestate non sum, stipuler decem, non tota decem, sed sola quinque mihi debentur; pars enim aliena deducitur, ut quod extraneo inutiliter stipulatus sum, non augeat partem meam.*

Cette opinion est contrariée par l'apostille de Dumoulin sur le même article de la coutume d'Auvergne. Ecoutons ce grand jurisconsulte : *Quod de patre qui duos filios masculos instituit, in contractu matrimonii : eorum posteà alter sine liberis, vivo patre & fratre decedit? Respondeo quod ipso jure fratri superstiti accrescit, etiamsi in contractu desint verba, & eorum superviventium.*

Pour savoir laquelle des deux opinions doit être préférée, il faut remonter aux principes du droit d'accroissement.

Ce droit avoit lieu, suivant les lois romaines, tant entre les héritiers testamentaires qu'entre ceux qui succédoient *ab intestat* : il étoit admis entre les uns, parce qu'on ne pouvoit mourir *partìm testatus, partìm intestatus*; & entre les autres, parce que les parts des successions répudiées ne pouvoient pas appartenir à d'autres qu'à ceux qui en avoient déjà des portions comme héritiers.

Ceux à qui le préteur donnoit la possession des biens, étant considérés comme des héritiers utiles, il y avoit aussi lieu entre eux au droit d'accroissement, comme le font voir les lois 3, 4 & 5, D. *de bonorum possessionibus*.

Mais un patron, à qui son affranchi n'avoit pas laissé la moitié de ses biens, en ayant obtenu la possession *contrà tabulas*, & l'héritier testamentaire ayant abdiqué la succession, il fut question de savoir si la moitié qui étoit restée dans l'hérédité testamentaire, & qui venoit d'être répudiée, accroîtroit de plein droit à celle que le patron avoit déjà obtenue; & l'on décida, comme le prouve la loi 6 du titre cité, qu'il n'y avoit pas lieu au droit d'accroissement; & que si le patron vouloit avoir l'autre partie, il falloit qu'il demandât au préteur une nouvelle possession des biens.

Delà, Cujas & les autres interprètes ont inféré qu'il n'y a point d'accroissement entre ceux qui succèdent à des titres différens. Cette conséquence n'est cependant pas juste : la raison de la loi dont nous venons de rapporter la décision, n'est pas, comme l'observe très-bien le président Favre, *quòd in eâ specie quam tractat, patronus & scriptus hæres diverso jure succedunt, sed illa potiùs quòd patronum vocat prætor ad bonorum possessionem contrà tabulas liberti, non simpliciter & indefinitè, sed cum limitatione & adjectione certæ partis, scilicet dimidiæ .... Indè namque fit ut inter eos jus accrescendi esse non possit, quia cum jus omne bonorum possessionum sit ex edicto prætoris, non alia forma in his servari potest quàm quæ verbis edicti præscripta fuit; quæ tamen non servaretur, si cui prætor non nisi certam partem & limitatam dedit, nos totum daremus, quoniam ita fieret ut essemus liberaliores prætore.*

La

La règle de Cujas n'eſt cependant pas abſolument fauſſe. Les lois romaines permettoient au ſoldat de mourir *partìm teſtatus*, *partìm inteſtatus*; en ſorte que s'il avoit inſtitué quelqu'un dans ſes biens caſtrenſes ſeulement, cette Inſtitution ne s'étendoit pas au-delà, & les autres biens appartenoient aux héritiers du ſang. Si l'inſtitué répudioit les biens caſtrenſes auxquels il étoit appelé, ils accroiſſoient à la ſucceſſion légitime, parce qu'alors le ſoldat étoit mort *inteſtat* pour le tout. Voilà donc un cas où le droit d'accroiſſement avoit lieu entre ceux qui ſuccédoient à des titres différens.

Suppoſons que ce ſoldat ait inſtitué Titius & Seïus dans ſes biens caſtrenſes, & que Titius ait renoncé, à qui ſa part accroîtroit-elle? Il eſt indubitable que ce ne ſeroit pas à l'héritier légitime, mais à Seïus, parce qu'il n'y a point lieu au droit d'accroiſſement entre ceux qui ſuccèdent *diverſo jure*, tant qu'il y a des héritiers appelés collectivement *eodem jure*. Voyez l'arrêt du 31 mai 1639, rapporté à l'article RAPPEL A SUCCESSION, ſect. 1, §. 2, queſtion 4.

Prenons encore pour exemple l'article 330 de la coutume de Paris; il eſt conçu en ces termes: « S'il » n'y a aucun héritier du côté & ligne dont ſont » venus les héritages, ils appartiendront au plus pro- » chain & habile à ſuccéder de l'autre côté & ligne, » en quelque degré que ce ſoit ». Lorſqu'un homme laiſſe en mourant des propres paternels & des propres maternels, & pluſieurs parens des deux côtés, ces parens ſuccèdent en quelque ſorte à des titres différens, puiſqu'ils ſont appelés à des ſucceſſions diſtinctes. Suppoſons qu'un des parens paternels renonce à ſa part, elle n'accroîtra qu'aux parens paternels, parce qu'ils ne ſont pas cohéritiers avec les parens maternels, mais ſeulement entre eux, & qu'il n'y a pas d'accroiſſement entre ceux qui ſuccèdent *diverſo jure*, tant qu'il y en a qui ſuccèdent *eodem jure*. Mais ſi tous les parens paternels répudient, les biens de leur ligne accroîtront aux parens maternels, & ne feront avec les biens de la ligne maternelle, qu'une ſeule ſucceſſion que ces derniers recueilleront entière, parce que ſuccédant ſeuls au défaut des autres, il n'eſt pas poſſible qu'ils ne ſoient héritiers que pour une partie.

Quand on dit donc qu'il n'y a point d'accroiſſement entre ceux qui ſuccèdent à des titres différens, cela s'entend, tant qu'il y en a qui ſuccèdent au même titre, & le ſeul effet de cette règle eſt que l'accroiſſement a lieu entre ceux-ci à l'excluſion des premiers.

Dans l'eſpèce propoſée, l'aîné & le puîné étoient conjoints & cohéritiers; ils devoient ſuccéder au même titre, puiſqu'ils étoient inſtitués par le même contrat de mariage, & le troiſième devoit ſuccéder *ab inteſtat*. Dumoulin a donc très-bien décidé que la part de l'aîné prédécédé devoit accroître au ſecond inſtitué.

En doit-il être de même lorſque les deux Inſtitutions n'ont pas été faites par un ſeul contrat de mariage? Par exemple, un père qui a trois enfans marie ſon aîné en l'inſtituant ſon héritier pour un tiers; quelque temps après il marie ſon ſecond fils & l'inſtitue pour un autre tiers; il meurt; l'aîné renonce à la ſucceſſion tant contractuelle que légale; ſa part accroîtra-t-elle au ſecond fils, héritier contractuel, ou au troiſième, héritier *ab inteſtat?*

Il ſembleroit que l'accroiſſement dût avoir lieu au profit du ſecond, parce qu'étant inſtitué comme l'aîné, on peut dire qu'il ſuccède au même titre que lui. Peu importe que les Inſtitutions n'aient pas été faites par le même acte; la loi 16, D. *quibus modis uſusfructus amittatur*, dit à la vérité que *ex diverſis teſtamentis jus conjunctionis non contingit*, mais il s'agit dans ce texte de deux teſtamens faits par des perſonnes différentes; il n'eſt pas étonnant qu'il n'y ait point lieu au droit d'accroiſſement en pareil cas. Lorſque deux teſtamens ſont émanés de la même perſonne, qu'ils ne ſe contrarient pas, & qu'ils peuvent ſubſiſter l'un & l'autre, ils doivent être conſidérés comme formant enſemble une ſeule ordonnance de dernière volonté, & par conſéquent il doit y avoir accroiſſement. C'eſt auſſi ce que décide la loi 17, §. 1, D. *de teſtamento militis*.

Mais quelque ſpécieuſes que ſoient ces raiſons, « il faut ſe ſouvenir, dit Laurière, que l'Inſtitu- » tion contractuelle eſt un teſtament *qui ne peut* » *ſervir qu'au marié au profit de qui il eſt fait,* » *& à ſes enfans ſeulement qui doivent naître* » *de ſon mariage*, & ſuivant ce principe, comme » dans le cas propoſé, l'Inſtitution faite ſéparé- » ment au profit de chacun des deux frères, ne peut » jamais ſervir à l'autre, quelque clauſe qu'il y ait, » il s'enſuit que quoiqu'héritiers inſtitués, étant » tellement disjoints qu'il n'eſt pas poſſible de les » joindre, il ne peut y avoir entre eux aucun ac- » croiſſement; de ſorte que le frère qui le deman- » deroit, feroit mieux en une telle rencontre de re- » noncer à l'Inſtitution contractuelle pour ſuccéder » *ab inteſtat* ».

Voici une eſpèce qu'on trouve dans les déciſions de la Thaumaſſière. Un père qui a quatre enfans, marie ſon aîné, & l'inſtitue ſon héritier univerſel avec ſon ſecond fils par égales portions, à la charge ſeulement de la légitime envers les deux autres. Le ſecond fils meurt, le père fait ſon teſtament & inſtitue ſon troiſième fils pour ſuccéder avec ſon aîné, comme l'auroit fait le décédé. Après la mort du père, l'aîné s'oppoſe à l'exécution du teſtament, & ſoutient que ſon père n'a pu rien donner au troiſième fils qui excédât ſa légitime, parce que tout lui étoit accru par le décès du ſecond fils.

De la Thaumaſſière décide que l'Inſtitution du ſecond fils étant devenue caduque par ſon prédécès, le père avoit pu donner un cohéritier à l'aîné, étant indifférent pour celui-ci d'avoir le ſecond ou le troiſième fils pour copartageant, pourvu que ſa portion ne fût pas diminuée.

De Laurière combat cette opinion. « On a fait

» voir ci-dessus, dit-il, que l'Institution d'héritier
» faite par contrat de mariage ne vaut qu'en faveur
» du conjoint institué & de ses descendans issus de
» ce mariage, & qu'elle est nulle à l'égard des
» autres, parce qu'elle n'a pas à leur égard la for-
» malité des testamens. Comme dans le cas proposé
» le père n'a pas eu intention que la portion du
» second fils, s'il lui survivoit, accrût à l'aîné, si
» ce second fils ne pouvoit pas la prendre comme
» institué, il faudroit en ce cas, de deux choses
» l'une, ou que l'aîné à qui elle seroit accrue la
» rendît à l'instant au second, ou que le second la
» prît *ab intestat*, pour la partager par têtes avec
» ses autres frères, qui avoient été réduits à leur
» légitime. Mais si ce second fils décède avant son
» père, elle appartiendra irrévocablement à l'aîné
» par droit d'accroissement, car l'aîné dans ce cas
» est institué pour le tout, à la charge de la légi-
» time envers ses autres frères; & comme on ne peut
» pas faire un héritier testamentaire ni un légataire
» universel au préjudice de l'héritier contractuel,
» il s'ensuit que la disposition que le père a faite en
» faveur de son troisième fils après le décès du se-
» cond, est nulle ».

§. II. *Des charges des Institutions contractuelles.*

L'héritier institué par un acte d'association universelle est tenu indéfiniment de toutes les dettes du défunt; l'article 7 du titre 15 de la coutume d'Auvergne en contient une disposition expresse: « Et est
» ledit héritier par contrat d'association tenu à toutes
» charges héréditaires, comme seroit l'héritier *ab*
» *intestat* ».

L'article 4 du même titre fait entendre très-clairement qu'un tel héritier contractuel est aussi obligé de fournir la légitime aux enfans de l'instituant.

L'article 7 dit encore qu'il peut renoncer à la succession.

L'article 8 ajoute: « Et se peut ledit héritier
» conventionnel par contrat d'association, porter
» héritier par bénéfice d'inventaire de son associé,
» où il n'y auroit lignager du défunt qui se rendît
» héritier simple, ou par bénéfice d'inventaire,
» lequel lignager sera préféré audit héritier con-
» ventionnel ».

Voici la note que Dumoulin a faite sur cet article.
« Lequel lignager, *scilicet* en se portant héri-
» tier simple ou par inventaire, au cas que l'héri-
» tier conventionnel ne voulût être héritier que par
» bénéfice d'inventaire; car s'il est héritier simple,
» il exclut & indistinctement tous les lignagers sui-
» vant la convention, & partant l'héritier conven-
» tionnel ne peut user de bénéfice d'inventaire, sinon
» quand il n'a point de concurrence ».

L'héritier institué par un acte de partage de succession échue, n'étant que simple donataire, ne peut être attenu à d'autres charges qu'à celles qui ont été stipulées expressément. Encore faut-il remarquer qu'il peut s'en affranchir en renonçant à la donation: c'est ce qui résulte de la doctrine établie par Furgole sur l'article 18 de l'ordonnance de 1731.

L'héritier institué par le consentement qu'a donné le défunt au partage fait de son vivant de tous ses biens, ne diffère en rien d'un héritier *ab intestat*. Il n'y a donc rien de particulier à en dire au sujet des charges dont il est tenu,

Quant à l'héritier institué par contrat de mariage, il est d'abord constant qu'il doit la légitime des enfans de l'instituant, si celui-ci n'a pas laissé de quoi la remplir indépendamment des biens compris dans l'Institution. C'est ce que décident les coutumes d'Auvergne, titre 14, article 16; de Bourbonnois, article 219; de Nivernois, chapitre 37, article 12; de la Marche, article 296: & c'est ce qu'ont jugé plusieurs arrêts. Brodeau, sur l'article cité de la coutume d'Auvergne, en rapporte un du 2 septembre 1628, rendu à la grand'chambre. Denizart en cite un autre du 3 juillet 1756, qui a décidé, au rapport de M. l'abbé Boucher, qu'une fille instituée contractuellement dans la moitié des biens de sa mère domiciliée en pays de droit écrit, devoit supporter la distraction des légitimes & des avantages faits & promis aux autres enfans antérieurement à l'Institution.

Personne ne doute que l'héritier institué par contrat de mariage ne soit en outre obligé de payer les dettes de l'instituant; mais c'est une question s'il est obligé de les payer indéfiniment lorsqu'il ne fait point d'inventaire, ou seulement *pro modo emolumenti*.

L'article 34 du titre 14 de la coutume d'Auvergne adopte le premier parti. « L'héritier institué
» par contrat de mariage est tenu de payer & ré-
» pondre de toutes charges héréditaires du défunt,
» tant *activé* que *passivé*, comme seroient héritiers
» *ab intestat* ». L'article 223 de la coutume de Bourbonnois renferme la même disposition; c'est aussi ce que décident implicitement les coutumes de la Marche, article 249, & de Nivernois, chap. 34, article 29, en permettant à l'héritier contractuel de recourir au bénéfice d'inventaire. Le Brun, Ferrières, de Laurière, Bourjon & Furgole pensent de même.

L'opinion contraire a trouvé des sectateurs dans Duplessis, Duperrier & son annotateur; mais elle combat trop visiblement les vrais principes, pour qu'on puisse l'admettre. L'héritier contractuel est constamment un *héritier* proprement dit; il l'est autant que celui qui succède en vertu de la loi: or, il est de règle que tout héritier paye les dettes de la succession, sans distinguer si elles surpassent les biens ou non; l'institué par contrat de mariage qui n'a point fait inventaire, est donc tenu de tout. D'ailleurs, comment est-il possible qu'il ne paye qu'une partie des dettes, lorsqu'il n'a point d'inventaire à opposer aux créanciers, & que par conséquent il ne peut constater le montant de ce qu'il a perçu?

On oppose l'article 334 de la coutume de Paris, portant que *les donataires ou légataires universels de biens* ne contribuent aux dettes que *pro modo emolumenti* : mais la raison de cette disposition est que les dettes se prélèvent toujours sur les biens, conformément à la maxime, *bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno*, & que les donataires ou légataires universels n'étant ni héritiers directs ni héritiers utiles, ne sont pas obligés personnellement, mais seulement à raison des biens qu'ils appréhendent. On sent que cette raison ne peut pas s'appliquer à un institué par contrat de mariage, puisque étant *héritier* dans toute l'énergie de ce terme, il représente le défunt, tant activement que passivement.

La question que nous venons de résoudre, amène naturellement celle de savoir si l'héritier contractuel peut diviser son Institution, c'est-à-dire, l'accepter pour les biens existans lors du contrat, en payant les dettes qui étoient contractées dans le même temps, & renoncer aux biens échus ou acquis depuis pour se soustraire aux dettes postérieures. Furgole avoit pensé, dans la première édition de son commentaire sur l'ordonnance de 1731, que cette division étoit permise, & qu'elle pouvoit être fondée sur l'article 17 de cette loi, qui permet de diviser ainsi la donation des biens présens & à venir faite en contrat de mariage. Mais, dit ce jurisconsulte dans la nouvelle édition du même ouvrage, « après avoir examiné cette difficulté avec » plus d'attention, je crois que cette division n'est » pas soutenable, non-seulement par les principes » du droit romain (1), mais encore par les règles » du droit François & de la jurisprudence ; car » quoique l'Institution contractuelle soit irrévocable, tout comme la donation entrevifs, il y a » néanmoins une grande différence entre ces deux » manières de disposer. La donation des biens » présens & à venir renferme réellement deux dispositions différentes dans une seule & même » clause ; savoir, celle des biens présens dont le » droit est acquis au donataire au moment de l'acceptation, comme le remarque Henrys, tome 4, » question 183, & celle des biens à venir dont » l'effet est suspendu jusqu'au décès du donateur, » suivant Ricard, tome 1, partie 3, n. 827. Mais » il en est tout autrement de l'Institution contractuelle ; car elle ne renferme qu'une seule & unique disposition, laquelle a trait de temps à la » mort de l'instituant, & c'est alors seulement » qu'elle reçoit sa perfection ; elle doit donc être » essentiellement indivisible, de même que l'Institution testamentaire, comme le remarque M. » Bourjon, tome 2, page 99. On suit même » à Toulouse le principe de l'indivisibilité, en » jugeant, comme l'atteste M. Catellan, livre 5, » chapitre 23, que l'Institution contractuelle est » caduque lorsque l'institué prédécède sans enfans, » non-seulement pour les biens à venir, mais encore pour les biens existans lors de l'Institution ; » au lieu que si on regardoit l'Institution contractuelle comme divisible, il faudroit juger dans » les cas où le droit de retour n'a pas lieu, que » l'institué transmet à ses héritiers étrangers le droit » de l'Institution, quant aux biens présens, comme » on le juge par rapport aux donations entrevifs, » ce qu'on ne fait pourtant pas. Il faut même observer que notre ordonnance (de 1731) permet » bien la division de la donation, mais elle ne » permet pas de même la division de l'Institution » contractuelle.

» La réformation que j'ai faite de mon premier » avis, continue ce savant auteur, est autorisée par » un arrêt du 20 juin 1749, de la première chambre des enquêtes (du parlement de Toulouse), » au rapport de M. Miramont, entre le sieur Delbos, Jean Moussié, & le sieur Sabatier de Lagardelle, par lequel ledit sieur Sabatier fut débouté de la demande par lui faite d'être reçu à » opter une promesse d'instituer ou de ne faire » d'autres héritiers à sa mort en la moitié des » biens faite par son père dans son contrat de mariage de 1721, du jour de sa date ; & il fut condamné à la garantie envers Moussié, à raison de » l'éviction de certains biens adjugés à Delbos, & » qui avoient été vendus en 1729 à Moussié par » Jean Albert Sabatier de Lagardelle qui avoit fait » l'Institution contractuelle ou la promesse d'instituer en 1721, quoiqu'il prétendît qu'en divisant » la promesse d'instituer, & en lui donnant la faculté de la prendre du jour de sa date, il devoit » être relaxé de cette garantie, sous prétexte que » la promesse d'instituer avoit lié les mains de » l'instituant, & l'avoit empêché d'aliéner efficacement les biens postérieurement à la promesse » d'instituer ».

On a déjà vu que l'héritier contractuel peut accepter la succession sous bénéfice d'inventaire, & l'on a remarqué la disposition singulière que contiennent sur ce point les coutumes d'Auvergne, de la Marche & de Nivernois, en permettant à l'héritier *ab intestat* d'exclure par une acceptation sous bénéfice d'inventaire, l'héritier contractuel qui veut employer le même remède. Nous ajouterons ici, que la coutume de Bourbonnois ne fait céder qu'à une acceptation pure & simple de la part de l'héritier du sang, l'acceptation bénéficiaire de l'institué.

Voici ce qu'elle porte, article 223 : « L'héritier institué par contrat de mariage est tenu » payer & répondre de toutes dettes & charges » héréditaires, toutefois lui est permis. . . . . soi » porter héritier par bénéfice d'inventaire ; mais si » aucun du lignage du défunt se vouloit rendre

(1) Le droit romain veut que les dispositions universelles ou particulières soient indivisibles, & que l'héritier ou le légataire ne puisse pas accepter une partie de son hérédité ou de son legs & répudier le reste. L. 1, 2, *D. de acquirendâ hæreditate* ; l. 20, *C. de jure deliberandi* ; l. 38, *D. de legatis* 2°; l. 2, 4, 5, 6, *D. de legatis* 2°.

» héritier ſimplement, faire le pourroit, & en ce » cas eſt préféré audit héritier conventionnel qui » ne ſe voudra porter héritier ſimple ».

Sur cette diſpoſition qui forme notre droit commun, Dumoulin remarque, qu'un parent collatéral qui voudroit ſe rendre héritier pur & ſimple, excluroit même un fils qui, étant appelé à la ſucceſſion de ſon père par ſon contrat de mariage, ne l'accepteroit que ſous bénéfice d'inventaire; mais que cette excluſion n'auroit pas lieu ſi le fils renonçoit à ſon Inſtitution contractuelle, & ſe portoit héritier *ab inteſtat*. Voici les termes de Dumoulin : AUCUN DU LIGNAGE, *etiam collateralis excludendo filium venientem jure conventionis exorbitantis, nec tamen illi ſimpliciter ſtantis; ſecùs ſi filius vellet ab inteſtato ſuccedere omiſſo pacto, ut poteſt, quia utendo beneficio inventarii non excluderetur per collateralem, ut dixi in conſuetudinem Pariſienſem*, §. 145.

La faculté que donne cet auteur à un collatéral d'exclure un fils inſtitué contractuellement, eſt fondée, comme on le voit, ſur ce que les conventions de ſuccéder ſont oppoſées au droit commun. Il faut cependant obſerver que Chopin ſur la coutume de Paris, & Coquille ſur celle de Nivernois, ſont làdeſſus d'un avis contraire à Dumoulin.

On ne doute plus à préſent qu'un héritier contractuel ne puiſſe ſe ſouſtraire entièrement aux charges héréditaires par une renonciation abſolue. Ce qui pourroit embarraſſer à la première vue, c'eſt qu'on ne peut plus renoncer à une ſucceſſion après l'avoir acceptée : or, l'héritier dont nous parlons a accepté en ſe mariant, la ſucceſſion de l'inſtituant : mais cette difficulté trouve une réponſe péremptoire dans le principe qu'on ne peut ni accepter ni répudier la ſucceſſion d'un homme vivant. L'héritier contractuel n'a traité en ſe mariant, que ſur le droit de ſuccéder s'il le veut; il a été mis par ſon contrat de mariage à la place d'un héritier préſomptif, conſéquemment il doit jouir comme celui-ci de la faculté de délibérer & de renoncer; & c'eſt ce que décident les coutumes d'Auvergne, titre 14, article 34, & de Bourbonnois, article 223.

« Néanmoins, dit le Brun, ſi quelqu'un fait ſon » héritier contractuel de la perſonne de celui qui » étoit *ab inteſtat* ſon unique héritier, & cela » ſous quelque condition particulière, je n'eſtime » pas qu'en ce cas il ſoit permis à l'héritier inſtitué de déclarer qu'il accepte la ſucceſſion, non » en vertu de l'Inſtitution, mais par droit du ſang » & *ab inteſtat*, parce qu'il y auroit du dol dans » la conduite de cet héritier d'avoir lié les mains » au donateur par l'acceptation de ſon Inſtitution » contractuelle, qui l'empêchoit de diſpoſer par » teſtament, & en conſervant cet effet de l'Inſtitution, de s'aviſer après cela de renoncer à l'Inſtitution même, & de vouloir venir *ab inteſtat*, » afin de ſe diſpenſer de la condition, ce qui eſt » préciſément contre l'édit, *ſi quis omiſſâ causâ* » *teſtamenti* ».

SECTION ONZIÈME.

En quel cas l'Inſtitution contractuelle devient-elle caduque?

Un principe commun aux quatre eſpèces d'Inſtitutions contractuelles, eſt que le défaut d'accompliſſement des conditions ſous leſquelles elles ſont quelquefois faites, les rend caduques & comme non avenues. Nous trouvons à ce ſujet dans le journal des audiences un arrêt du 2 août 1676, qui a jugé qu'une Inſtitution faite par un père & une mère en mariant leur fille unique, *au cas qu'il n'y eût plus d'autres enfans deſcendans d'eux*, étoit devenue caduque à l'égard d'un des inſtituans, par la naiſſance des enfans qu'il avoit eus d'un ſecond mariage, parce que, diſoit-on, le mot *d'eux* doit ſe prendre diviſément.

Outre cette cauſe commune de caducité, chacune des quatre eſpèces d'Inſtitutions contractuelles en a qui lui ſont particulières.

1°. Les Inſtitutions qui ſe font par acte de ſociété univerſelle, s'éteignent, comme on l'a vu plus haut, par la diſſolution de la ſociété même.

La ſurvenance d'enfans à l'un des aſſociés produit le même effet. Ce que contient à ce ſujet l'article 4 du chapitre 15 de la coutume d'Auvergne, mérite d'être ici rapporté : « Convenances de ſuccéder appoſées en contrat d'aſſociation, ſont ré» voquées entièrement par ſurvenance d'enfans, » ſinon qu'il ſoit expreſſément dit que la conven» tion de ſuccéder aura lieu, y ait enfans ou non; » auquel cas, leſdits enfans ſurvenans auront ſeu» lement leur légitime ».

Brodeau obſerve ſur ces mots, *révoquées entièrement par ſurvenance d'enfans*, que cela a lieu, » non-ſeulement à l'égard de celui qui a enfans, » mais de tous les autres; autrement cela n'eſt » point accordé, n'étant point juſte que le pacte & » la convenance de ſuccéder ſubſiſte à l'égard d'un » des aſſociés, & non à l'égard de l'autre qui a » enfans ».

2°. Les Inſtitutions qui ſe font par partages de ſucceſſion échues, n'étant que de ſimples donations entrevifs, c'eſt par les règles propres aux actes de cette dernière eſpèce qu'il faut déterminer les cas où elles peuvent tomber en caducité.

3°. Les cauſes qui anéantiſſent un teſtament ont le même effet relativement à cette Inſtitution improprement dite, faite par le conſentement que donne celui à qui il s'agit de ſuccéder, au partage anticipé de ſa ſucceſſion entre ſes héritiers préſomptifs.

4°. Les Inſtitutions par contrat de mariage s'éteignent-elles par la ſurvenance d'enfans, & par le prédécès de l'inſtitué? Nous allons traiter ſéparément ces deux queſtions importantes.

Sur la première, les coutumes d'Auvergne, chap. 14, art. 33, & de Bourbonnois, art. 225, adoptent la négative; & cette déciſion ne ſouffre

aucun doute pour les Institutions faites par les pères & les mères au profit de leurs enfans. Ces sortes d'Institutions ne sont pas révoquées par la naissance d'autres enfans, soit qu'ils viennent du même lit ou d'un mariage postérieur, parce que celui qui a déjà un fils, & qui l'institue, peut prévoir qu'il en aura encore d'autres, & que d'ailleurs il a déjà rempli en partie les devoirs de la nature. Les enfans nés depuis l'Institution ne pourront donc la faire révoquer qu'à concurrence de leur légitime. Le Brun dit que c'est l'opinion commune; & en effet, elle est suivie par tous les auteurs qui ont écrit sur cette matière. Tiraqueau & Dumoulin entre autres, établissent que lorsqu'une fille a été instituée contractuellement, même dans une coutume d'exclusion, le mâle qui survient du même mariage ou d'un autre, ne fait pas cesser l'Institution, & ne peut que demander sa légitime dans les rotures, & son droit d'aînesse dans les fiefs.

Il est également d'une jurisprudence constante que l'Institution contractuelle faite par un conjoint au profit de l'autre, n'est pas révoquée par la survenance d'enfans, parce qu'il y a une présomption *juris & de jure* que l'instituant a pensé aux enfans qu'il pourroit avoir; ce qui fait manquer la raison fondamentale de la loi *si unquàm*.

Il doit y avoir d'autant moins de difficulté dans les deux cas dont nous venons de parler, que l'article 39 de l'ordonnance de 1731, exempte de la révocation pour survenance d'enfans, les donations *faites en faveur de mariage par les conjoints ou les ascendans.*

A l'égard de l'Institution contractuelle faite par un étranger, on pourroit croire qu'elle n'est pas non plus sujette à la loi *si unquàm*, par la raison que les enfans nés ou à naître d'un mariage qui n'auroit pas eu lieu sans cette disposition, devroient mériter plus de faveur que ceux que l'instituant a eus depuis; mais, comme cette raison n'empêche pas que les donations faites en faveur de mariage par des étrangers, ne soient révoquées par la survenance d'enfans, il faut dire avec le Brun, de Laurière, Bourjon, & Furgole, que l'Institution contractuelle devient caduque, lorsqu'il survient un enfant à l'étranger qui l'a faite.

Sur la seconde question qui est de savoir si les Institutions par contrat de mariage s'éteignent par le prédécès des institués, il faut distinguer si ceux-ci laissent des enfans, ou s'ils n'en laissent pas.

Lorsque l'institué meurt avant l'instituant sans laisser d'enfans, il n'y a point de doute que l'Institution ne soit caduque; Duperrier en rapporte un arrêt du parlement d'Aix, du 5 mai 1627. On en trouve deux semblables du parlement de Besançon, des 11 février 1705, & 6 mai 1706 : ils sont cités par Augeard, tome 2, page 391. La raison de cette jurisprudence est que l'Institution contractuelle ne rend pas l'institué propriétaire, mais lui assure seulement le droit de succéder; droit qu'il perd en mourant, parce que la première condition requise pour pouvoir être héritier, est de survivre celui de la succession duquel il s'agit.

Voici une espèce particulière où l'on a douté si cette jurisprudence pouvoit être appliquée au cas dont il étoit question.

Adrienne Millet, veuve de Philippe Boudret, bourgeois de Besançon, maria Cécile Boudret sa fille, le 2 novembre 1708, avec Claude Varin. Par le contrat de mariage qui étoit du 21 octobre précédent, la mère faisoit *bonne & riche ladite Cécile sa fille, de telle part & portion de ses biens qu'elle délaisseroit au temps de son trépas, comme l'un de ses autres enfans à partager également, sous réserve de 1500 francs, monnoie du pays, outre l'usufruit ou jouissance de tous ses biens, & de ceux de sondit feu mari.*

Ce mariage ne dura qu'un peu plus d'un an; Cécile Boudret mourut, & laissa un enfant qui ne lui survécut que cinq à six semaines. La succession de cet enfant donna lieu à plusieurs contestations entre Varin & sa belle-mère, & entre autres choses, le premier demanda qu'il fût déclaré qu'après la mort de la seconde, il partageroit également avec ses autres enfans les biens qu'elle laisseroit le jour de son décès.

L'affaire portée à la grand'chambre du parlement de Besançon, & distribuée à M. Franchet de Ran, on soutenoit pour la veuve Boudret, que le partage qu'elle avoit promis à sa fille dans ses biens, tels qu'elle les laisseroit à sa mort, étoit une véritable *convenance* de succéder, une Institution contractuelle, une donation à cause de mort, qui, quoiqu'irrévocable parce qu'elle étoit portée dans un contrat de mariage, exigeoit la survie de sa fille donataire ou de ses enfans, lorsque le cas du partage de ses biens arriveroit; qu'ainsi, cette fille étant morte, & son enfant ensuite, avant la veuve Boudret, la promesse de faire succéder sa fille dans les biens qu'elle laisseroit à sa mort, étoit devenue caduque, & ne pouvoit être transmise à des héritiers étrangers ou à des créanciers; que tel étoit le sentiment universel des auteurs qui avoient parlé de ces sortes de conventions, & que la chose avoit été ainsi jugée par les deux arrêts des 11 février 1705, & 6 mai 1706, cités plus haut.

On disoit pour Varin, que la veuve Boudret ayant transmis à Cécile sa fille le droit de prendre dans les biens qu'elle auroit à son décès, une part égale à celle de ses autres enfans, la fille de Cécile Boudret avoit recueilli ce droit comme héritière de sa mère; & par conséquent que Claude Varin étant héritier de cette fille, devoit recueillir le même droit dans sa succession; que la clause de faire un enfant bon & riche d'une portion des biens qu'on aura en mourant, est une constitution dotale, qui emporte une véritable donation entrevifs transmissible à toutes sortes d'héritiers, & qui, étant irrévocable, ne peut devenir caduque par le prédécès de l'enfant à qui cette donation a été faite; que la réserve d'usufruit que fait en ce cas le donateur

marque encore plus la tradition réelle de la propriété des biens donnés, suivant la loi *si quis argentum*, §. 5, C. *de donationibus*; que la veuve Boudret, en se réservant l'usufruit des biens dont elle avoit fait sa fille bonne & riche, en avoit donc fait la tradition & transféré la propriété: *Traditione enim factâ, dominium transfertur;* que les arrêts opposés par cette veuve ne pouvoient pas avoir d'application à la cause: 1°. parce que, dans l'espèce de ces arrêts, les biens donnés n'étoient pas encore sortis des mains des premiers donataires: 2°. parce que les parties n'avoient pas pris le droit écrit pour règle de leur contrat de mariage, comme dans l'espèce dont il s'agissoit, où les contractans s'étoient soumis aux usages de la ville de Besançon, qui suit entièrement les dispositions du droit romain.

L'arrêt intervenu sur cette contestation, le 19 décembre 1710, « déclare que la donation faite par » la demanderesse (la veuve Boudret) à Cécile Boudret sa fille, dans son contrat de mariage de telle » part & portion de ses biens qu'elle délaisseroit au » temps de son trépas, comme l'un de ses autres » enfans, à partager également, sous réserve d'u- » sufruit, est devenue caduque par le prédécès de » ladite Boudret & de son enfant: permet en con- » séquence à la demanderesse de disposer de ladite » part & portion, comme elle trouvera conve- » nir (1) ». *Augeard*, tome 2, arrêt 90.

Il ne sera pas inutile de rapporter ici une autre espèce dans laquelle on a jugé le contraire sur des circonstances particulières.

Me. Pierre-Jean-François Defontaine, avocat au parlement de Flandres, riche de 15 à 16 mille liv. de rente, & d'un mobilier d'environ cent mille écus, épousa le 16 juin 1765 Martine-Claire-Joseph Douay. Par le contrat de mariage, passé trois jours auparavant, le père & la mère de la future épouse lui assignèrent une pension annuelle de 1500 livres, & *déclarèrent l'instituer pour leur unique héritière mobilière & immobilière universelle.* On stipula par le même acte, « qu'arrivant le prédécès de » l'un ou de l'autre des futurs époux, soit avec enfans » ou sans enfans de ce mariage, le survivant seroit » propriétaire de tous les biens meubles, & tels » réputés de la communauté qu'il y auroit entre eux, » plus seroit viager des immeubles que le premier » mourant délaisseroit ». Jusques-là tout étoit clair; mais voici ce qui a fait naitre des difficultés: « Il » sera cependant fait & dressé dans les quarante jours » qui suivront le décès du premier mourant, un in- » ventaire, contenant la prisée & estimation de tous » les meubles meublans, habillemens, nippes, linges, » bagues, joyaux, argent monnoyé, non monnoyé, » dettes actives, & généralement de tout ce qui » sera réputé meuble de la communauté qu'il y aura » entre les futurs marians, *& même de la ferme &* » *mobilier desdits sieur & dame Douay, père &* » *mère de la future épouse, pour, en cas de* » *remariage de la part du survivant, la moitié* » *d'icelle prisée & estimation, toutes dettes pas-* » *sives déduites, être employé en acquisition de* » *biens fructueux, au profit des héritiers du pré-* » *décédé, desquels biens fructueux ledit survi-* » *vant sera pareillement usufruitier, soit avec* » *ou sans enfans de ce présent mariage* ». Un peu plus bas, l'acte ajoute que, « si la future » épouse venoit à prédécéder son père & sa mère, le » futur mariant, soit avec ou sans enfans de ce » mariage, seroit viager des biens immeubles que » délaisseroient le père & la mère de ladite future » mariante ».

Le sieur Defontaine étant décédé le premier, sa veuve épousa en secondes noces le sieur Desmons, & par là donna ouverture aux peines stipulées par le contrat de mariage contre le survivant qui se remarieroit: elle mourut elle-même peu de temps après; son père & sa mère vivoient encore, & elle ne laissoit point d'enfans. Cet évènement fut une source de procès entre son second mari & l'héritier du sieur Defontaine.

Celui-ci demanda entre autres choses, que le sieur Desmons fût condamné à employer à son profit la moitié du mobilier du sieur & de la dame Douay, conformément au contrat de mariage passé entre elle & le sieur Defontaine. Le sieur Desmons se défendit, en disant que l'Institution contractuelle faite en faveur de son épouse, étoit devenue caduque par son prédécès; qu'ainsi il ne pouvoit être question d'employer au profit des héritiers du premier mari la moitié d'une succession qu'elle n'avoit pas recueillie; que cela seroit d'autant plus révoltant, qu'il faudroit pour cela forcer les instituans à se dépouiller de leur vivant en faveur d'étrangers. Ces raisons produisirent d'abord un heureux effet. Par arrêt du 18 décembre 1776, rendu au rapport de M. de Warenghien de Flory, la cour jugea que le mobilier du sieur & de la dame Douay n'étoit pas soumis à l'emploi dont il s'agissoit; mais l'héritier du sieur Defontaine s'étant pourvu en révision, il est intervenu, au rapport de M. Remy d'Evin, arrêt du 13 juin 1777, les chambres assemblées, qui a déclaré le premier erroné; & en conséquence, a condamné le sieur Desmons à faire l'emploi requis. Le sieur Desmons, à son tour, a attaqué cet arrêt

(1) On voit par cette décision, que la clause par laquelle un instituant se réserve l'usufruit de ses biens pendant sa vie, ne transforme pas l'Institution en donation entrevifs: ce n'est qu'une précaution prise pour empêcher qu'il ne s'élève des doutes sur les effets naturels de l'acte; & par cette raison, elle ne doit pas intervertir le droit commun. C'est ce qui résulte de la règle, *quæ dubitationis tollendæ causâ contractibus inferuntur, jus commune non lædunt;* ce sont les termes de la loi 81, D. *de regulis juris.* Ce principe a encore été consacré solennellement par l'arrêt du 10 février 1738, rapporté plus haut. Le sieur & la dame Bosson, en instituant leur fille héritière universelle de leurs biens, avoient déclaré ne s'en réserver que l'usufruit. Cependant, après la mort du père, l'arrêt cité a permis à la veuve Bosson de jouir en toute propriété de ses biens présens & à venir, même de les vendre, aliéner ou hypothéquer à titre onéreux & sans fraude.

par la voie de cassation ; mais sa requête a été rejetée.

Le motif de cet arrêt a été, que le contrat de mariage ne distinguoit point le mari d'avec la femme, dans la clause portant que 40 jours après la mort du prédécédé il seroit fait inventaire & prisée du mobilier du sieur & de la dame Douay ; & qu'en cas de remariage, la moitié de la somme à laquelle il auroit été estimé, seroit employée en acquisition de biens dont l'usufruit appartiendroit au survivant, & la propriété aux héritiers du prédécédé. Cet avantage, disoit-on, quoique dépendant en quelque sorte d'une Institution qui pouvoit devenir caduque, n'étoit pas destiné à l'être lui-même, parce que ce n'étoit pas en faveur des conjoints qu'il étoit stipulé ; mais en faveur des héritiers de celui des deux qui seroit mort le premier ; & comme il est énoncé sans distinction de l'époux dont la santé menaçoit ruine, d'avec l'épouse qui promettoit de survivre, il est visible que le cas du prédécès du sieur Defontaine a été prévu aussi bien que l'obligation du sieur & de la dame Douay, de se dépouiller de leur vivant en faveur de ses héritiers de la moitié de leur mobilier. Cette obligation d'ailleurs n'a rien de surprenant, si l'on fait atention aux circonstances dans lesquelles elle a été contractée. Le sieur Defontaine portoit en mariage une fortune considérable ; la demoiselle Douay au contraire n'avoit rien d'échu ; son père & sa mère l'avoit mariée avec une pension de 1500 livres, & l'assurance de leur succession. Dans cette position, étoit-il naturel que le sieur Defontaine donnât tout son mobilier à son épouse en cas qu'il mourût avant elle, sans que dans le cas contraire on lui fît quelque avantage propre à compenser l'inégalité énorme de la fortune de l'un avec celle de l'autre ? Etoit-il juste que la moitié d'un mobilier considérable fût exposée à passer de la famille des Defontaine dans celle des Douay, sans qu'il pût rien passer de la famille des Douay dans celle des Defontaine ? C'est pour compenser ces désavantages que le père & la mère de la future ont consenti à laisser inventorier, priser & employer de leur vivant une partie de leur fortune, soit que leur fille les survécût ou qu'elle les prédécédât.

Lorsque l'institué meurt avant l'instituant, & laisse des enfans, il est de règle que ceux-ci recueillent l'effet de l'Institution : c'est ce que porte l'article 294 de la coutume de la Marche ; & c'est ce qu'à jugé l'arrêt d'Albiat, du 16 juin 1613, rapporté par Ricard, Brodeau, M. le Bret, &c. Basset nous en a conservé un semblable du parlement de Grenoble, du 16 juin 1638.

Le parlement de Paris a décidé la même chose, dans la coutume d'Artois, par arrêt des 19 août 1700 & 26 juin 1710. Ils sont rapportés dans le commentaire de Maillard, article 74, nombres 44, 45 & 46.

Mais on demande par quel droit les enfans de l'institué prédécédé succèdent ainsi à l'instituant. Quelques-uns, & entre autres Coquille, Brodeau & Fernand, soutiennent qne c'est parce que le droit de leur père leur est transmis. M. le Bret croit que c'est uniquement parce que l'Institution est censée faite principalement en leur faveur.

De Laurière rejette ces deux opinions ; la première, par la raison que des enfans ne peuvent pas, en exerçant les droits de leur père, succéder à une personne à qui il ne pouvoit pas succéder lui-même, étant décédé avant elle ; & que d'ailleurs ils succèdent à l'instituant, quoiqu'ils aient renoncé à la succession de leur père.

La seconde, parce qu'il n'est point vrai que les Institutions contractuelles ne soient faites au profit des pères qu'en considération de leurs enfans.

Il faut donc dire avec le Brun & de Lauriere, que les enfans de l'institué succèdent à l'instituant, parce qu'ils sont censés substitués vulgairement à leur père. En effet, il est constant que celui qui fait une Institution contractuelle n'a pas seulement en vue l'avantage du conjoint qu'il institue, mais encore celui des enfans que ce dernier doit avoir. D'ailleurs l'autre conjoint que cette Institution a déterminé à se marier, a certainement compté que ses enfans en profiteroient en cas du prédécès de leur père.

C'est une question si pour empêcher la caducité, il faut que l'institué ait laissé des enfans nés du mariage en faveur duquel l'Institution a été faite, ou s'il suffit qu'il s'en trouve d'un autre lit.

Dumoulin a embrassé ce dernier parti dans sa note sur l'art. 17 du titre 14 de la coutume d'Auvergne. Cet article porte, que « les donations & dispositions apposées en contrat de mariage & d'association universelle saisissent au profit des contractans lesdits mariages, associations, & descendans tant seulement ». *Ex quocumque matrimonio* (ajoute Dumoulin) *l. placet*, D. *de liberis & posthumis*, *quia non fit hic restrictio ad descendentes ejusdem matrimonii*, *nec infrà §. 25 & 26*, *nec infrà §. 1. tit. 15*.

Cette opinion est vraie par rapport aux Institutions faites dans des contrats de société universelle, parce qu'il n'y a aucune raison pour en déférer le profit aux enfans d'un lit plutôt qu'à ceux d'un autre lit ; mais elle est fausse à l'égard des Institutions faites par contrat de mariage, attendu que la présomption de volonté sur laquelle on fonde la substitution vulgaire des enfans de l'institué, ne peut avoir lieu qu'en faveur de ceux à qui le mariage pour lequel l'Institution a été faite, a donné le jour. D'ailleurs, comme l'observe très-bien de Laurière, la substitution vulgaire tacite ne peut pas avoir plus d'effet que si elle étoit expresse. Or si, par exemple, celui qui est intervenu dans le second contrat de mariage du père avoit substitué *vulgairement & expressément* le fils du premier lit, au cas qu'il ne vînt point d'enfans du second, cette disposition auroit été nulle, parce qu'on ne peut, comme nous l'avons fait voir plus haut, instituer *directement* par contrat de mariage que les conjoints ou les enfans qu'ils espèrent de leur union.

A plus forte raiſon donc le fils du premier lit ne peut-il, dans l'eſpèce propoſée, prétendre à la ſucceſſion de l'inſtituant, comme ſubſtitué *vulgairement & tacitement* à ſon père ; & tel eſt l'uſage même en Auvergne, comme l'atteſte Prohet ſur l'article 17 du titre 14 de la coutume de cette province.

Lorſque l'inſtituant a attaché ſa diſpoſition à une certaine qualité (par exemple, s'il a dit qu'il inſtituoit le premier mâle qui naitroit du mariage), & que l'inſtitué laiſſe des enfans en qui cette qualité ne ſe rencontre pas, l'exiſtence de ces enfans empêche-t-elle la caducité de l'Inſtitution? Fernand & Duperrier ſoutiennent la négative, & leur opinion a été adoptée par un arrêt du parlement d'Aix du 19 mars 1611, dont voici l'eſpèce.

Un père qui avoit deux fils maria ſon aîné en l'inſtituant héritier de tous ſes biens. L'inſtitué mourut avant ſon père, & ne laiſſa que des filles. Le père fit ſon teſtament, & inſtitua ſon ſecond fils héritier univerſel à la charge de quelques legs envers ſes petites-filles. Celles-ci demandèrent la nullité de cette diſpoſition, ſur le fondement de l'Inſtitution contractuelle faite au profit de leur père; mais l'arrêt cité les débouta de leur demande.

Duperrier trouve cette déciſion très-équitable, « parce que, comme la tranſmiſſion de l'Inſtitution » contractuelle vient de ce qu'on préſume que le » donnant a eu pour les enfans de l'inſtitué la même » penſée & la même affection que pour leur père, » & qu'il a joint la qualité de mâle à celle d'enfant, avec une expreſſion qui montre qu'il n'a » pas moins conſidéré la maſculinité que la filiation, il faut que cette même qualité ſe trouve » propre aux enfans de l'inſtitué pour être compris » dans la penſée de leur aïeul & dans la diſpoſition ».

Ces raiſons ſont plus ſubtiles que ſolides. « Je » n'eſtime pas, dit le Brun, que cela dût être ſuivi » dans nos coutumes, où nous avons des exemples » contraires, puiſque dans celles où le droit d'aîneſſe n'eſt établi que pour l'aîné mâle, en cas » de prédécès de l'aîné, il ne laiſſe pas d'avoir lieu » en faveur de ſes enfans de l'un & de l'autre ſexe; » & dans les coutumes où les filles dotées ſont exclues de la ſucceſſion en faveur des mâles, les » filles des mâles prédécédés profitent de cette exclusion. Auſſi l'inſtituant qui a appelé dans cette » eſpèce l'aîné mâle qui viendroit du mariage, a » voulu pourvoir à toute la branche & à toute la » poſtérité de cet aîné mâle, de quelque ſexe qu'elle » fût ».

Voici une autre eſpèce où l'on doute encore ſi les enfans de l'inſtitué prédécédé ſuccèdent à l'inſtituant. Un père a un neveu qu'il aime plus que ſes propres enfans; il le marie, & par le contrat il l'inſtitue ſon héritier univerſel; ce neveu meurt & laiſſe des enfans : on demande ſi la ſucceſſion de l'inſtituant appartiendra à ces derniers ou à ſes propres enfans? Il y a dans le code Juſtinien une déciſion qui porte ſur un cas à-peu-près ſemblable. On ſait que dans le droit Romain la ſubſtitution vulgaire expreſſe comprenoit la pupillaire, comme parmi nous une ſimple Inſtitution par contrat de mariage emporte une ſubſtitution vulgaire au profit des enfans de l'inſtitué. Cette juriſprudence n'avoit point d'autre fondement que la volonté préſumée du teſtateur; c'eſt pourquoi elle ceſſoit dans un cas où une préſomption de ce genre auroit été contraire à la nature : ce cas eſt ſpécifié dans la loi dernière, au code *de Inſtitutionibus & ſubſtitutionibus*. En voici l'analyſe : Un père meurt & laiſſe ſa femme enceinte; il l'inſtitue héritière pour une moitié & le poſthume qui doit naître d'elle pour l'autre moitié; & au cas que le poſthume ne vienne point au monde, il inſtitue Sempronius. Voilà ce qu'on appelle une ſubſtitution vulgaire expreſſe. Le poſthume naît, il eſt héritier de ſon père, & il décède avant la puberté. Sempronius prétend recevoir ſa part comme ſubſtitué pupillairement, parce que la ſubſtitution vulgaire expreſſe faite à ſon profit, comprend tacitement la pupillaire. La mère ſoutient au contraire que la ſucceſſion de ſon fils lui appartient *ab inteſtat*, parce qu'il n'eſt pas vraiſemblable que le père ait voulu l'en exclure par une ſubſtitution qui n'eſt que vulgaire dans ſes termes, & qu'on ne peut rendre pupillaire ſans bleſſer les droits de la nature. La loi citée décide en faveur de la mère.

D'après cela, il ſemble que dans l'eſpèce propoſée les enfans doivent ſuccéder *ab inteſtat*, à l'excluſion des petits-neveux, d'autant plus que la ſucceſſion des pères & des mères appartient encore plus naturellement aux enfans, que celle des enfans à leurs pères & à leurs mères.

Cependant il faut dire avec de Laurière, que les petits-neveux doivent être préférés. Voici la différence que met cet auteur entre l'un & l'autre cas. « Dans le premier, c'eſt-à-dire, dans le cas des » lois romaines, le père qui inſtitue ſon fils impubère & qui lui ſubſtitue Sempronius au cas que » ſon fils ne ſoit point ſon héritier, n'eſt point cenſé » avoir voulu ſubſtituer Sempronius au ſecond cas, » au préjudice de la mère de ſon fils; & c'eſt ſur » cette préſomption de volonté que le droit de la » mère eſt toujours plus fort que la ſubſtitution pupillaire tacite contenue ſous la vulgaire expreſſe. » Mais dans le ſecond cas, le père qui a préféré » ſon neveu à ſes enfans, eſt auſſi cenſé leur avoir » préféré les enfans de ſon neveu, & par conſéquent la ſubſtitution vulgaire tacite doit ici l'emporter ſur le droit de la nature. Et il faut encore » remarquer que dans le premier cas la ſucceſſion » de l'enfant héritier de ſon père & décédé impubère, n'a été donnée qu'à la mère par un privilège » ſingulier, *quia ſummus luctus ad eam pervenerat morte filii*; & qu'un privilège qui doit » toujours être renfermé dans ſes bornes, ne peut » ni ne doit point être tiré à conſéquence, & ſurtout quand la volonté du teſtateur y répugne ». On peut ajouter que Juſtinien n'a décidé comme il l'a

l'a fait, que parce que la faveur si justement due à une mère n'est combattue par aucune considération du même genre; au lieu que dans notre espèce, des petits-neveux qui ne seroient peut-être point nés sans l'Institution contractuelle faite au profit de leur père, balancent avantageusement les droits & la faveur des enfans.

Autre question. Une femme veuve avec enfans passe en secondes noces; & par le contrat de mariage elle institue son mari héritier d'une portion filiale, suivant le pouvoir que lui en laisse l'édit du mois de juillet 1560: son mari meurt; elle fait les enfans de son premier lit légataires universels, & réduit ceux du second à leur légitime. On demande si ces derniers recueilleront quelque avantage de l'Institution contractuelle faite en faveur de leur père.

Il semble au premier abord que cette Institution est devenue caduque par la mort du second mari, parce qu'on ne peut pas y appliquer la raison, qui fait regarder les enfans d'un institué prédécédé comme substitués vulgairement à leur père. En effet, quand un mari institue contractuellement sa femme ou *vice versâ*, on ne peut pas dire que l'instituant préfère les enfans de l'institué aux siens propres, puisque les enfans & les héritiers de l'un sont aussi ceux de l'autre.

« Mais d'un autre côté, dit M. de Laurière, la » condition des enfans ne doit pas être pire quand » leur père a été institué par leur mère, ou leur » mère par leur père, que quand leur père ou leur » mère ont été institués par un aïeul ou par un » étranger. Or, quand leur père ou leur mère ont » été institués par un aïeul ou par un étranger, ils » sont tacitement substitués; & par conséquent il » faut dire qu'ils sont aussi substitués quand l'Insti- » tution a été faite par un des conjoints au profit de » l'autre ».

De Laurière ajoute, que néanmoins dans le cas proposé, ces enfans ne tireront aucun avantage de l'Institution faite en faveur de leur père, parce que leur mère les ayant réduits à leur légitime, leur père, s'il avoit survécu, n'auroit pu avoir qu'une légitime en vertu de son Institution dans une portion filiale.

Le prédécès d'un fils qui laisse des enfans & qui a été institué contractuellement par son père, rend-il l'Institution caduque dans les coutumes qui rejettent toute représentation? Le Brun soutient la négative, parce que, dit-il, « on doit présumer » que le père qui a fait l'Institution contractuelle, » l'a fait dans la pensée de jeter de solides fonde- » mens du mariage de son fils, & d'assurer la suc- » cession aux enfans qui naîtroient de ce mariage, » en cas que son fils décédât avant lui . . . Je vais » plus loin, continue cet auteur, & j'estime que » dans les coutumes qui n'admettent aucune repré- » sentation, comme celles de Boulenois, article 76; » de Ponthieu, article 8; d'Artois, article 93; du » comté de Hainaut, chapitre 90, article 5; & » où le droit d'aînesse passe de l'aîné prédécédé au » second fils, au préjudice des enfans de l'aîné, » l'aîné héritier institué par son contrat de mariage » venant à mourir avant le père qui l'a institué, » ses enfans succéderont à son droit d'aînesse aussi » bien qu'au reste de sa part héréditaire, parce que » la transmission ne se divise point, & elle se fait » pour tout ce que celui qui transmet auroit eu, s'il » avoit vécu ».

Cette doctrine est critiquée par M. Roussel de Bouret, dans ses observations sur la coutume d'Artois, & par M. le Camus d'Houlouve dans son commentaire sur la coutume de Boulonnois: les raisons du premier sont trop foibles pour être ici rapportées: le second se fonde sur un arrêt du 12 janvier 1627, rapporté par Brodeau, & sur un autre du mois de janv. 1751, cité par Denizart, qui ont déclaré caduques & sans effet des Institutions contractuelles qu'avoient faites des pères au profit de leurs enfans, dans les coutumes de Boulonnois & de Ponthieu, par la seule raison que les institués étoient morts avant les instituans, quoiqu'ils eussent laissé des enfans. On peut ajouter qu'il a été rendu un arrêt semblable le 27 janvier 1601, pour la coutume de Péronne.

Il y a entre ces deux opinions un milieu qui nous paroît très-juste. Qu'une Institution contractuelle se transmette aux enfans de l'institué, nonobstant le défaut de représentation, c'est ce que les raisons de le Brun ne permettent pas de révoquer en doute. Mais que cette Institution porte son effet jusqu'à assurer aux enfans de l'institué les mêmes droits d'aînesse qu'auroit eus leur père, s'il avoit vécu, c'est en quoi le Brun nous semble se tromper. La différence d'un cas à l'autre est très-sensible. On conçoit naturellement qu'un père qui institue contractuellement son fils dans une certaine portion de son hérédité, a en vue les enfans qui doivent naître du mariage que contracte l'institué: la nature seule élève & fonde cette présomption. Mais il peut arriver dans les coutumes qui excluent la représentation, qu'un père qui marie son fils aîné en le reconnoissant pour son héritier principal, n'ait pas intention de lui substituer vulgairement ses petits-enfans, en cas qu'il vienne à mourir avant lui; parce que ces petits-enfans n'étant pas aînés aux termes de la loi qui les régit, ce n'est pas sur eux qu'il fonde l'espérance de perpétuer l'éclat de sa famille. On ne doit donc pas présumer qu'il ait voulu leur transférer le droit d'aînesse en cas de prédécès de leur père, parce que dans le doute il faut interprèter la disposition de l'homme de la manière qui s'éloigne le moins de celle de la loi.

Les trois arrêts de 1601, 1627 & 1751 ne font que confirmer cette distinction; car dans les espèces sur lesquels ils ont été rendus, l'unique question étoit de savoir si la reconnoissance d'héritier principal se transmet aux enfans de l'aîné prédécédé, nonobstant le défaut de représentation légale. C'est ce qu'on peut voir, pour les deux premiers arrêts, à l'article HÉRITIER, tome 8 de cet ouvrage, où nous

les avons rapportés ; & c'eſt ce qui réſulte pour le troiſième de ce qu'il a été rendu dans la coutume de Ponthieu, où il n'y a jamais qu'un ſeul héritier pour chaque ſucceſſion.

On a vu plus haut, qu'en inſtituant des conjoints ou leurs enfans à naître par un contrat de mariage, on peut leur aſſocier, par forme de condition, telles perſonnes qu'on juge à propos. Brodeau demande à ce ſujet ſi les aſſociés venant à décéder avant l'inſtituant, leur droit paſſe à leurs enfans, ou s'il devient caduc, en ſorte que l'inſtitué prenne tous les biens. « La raiſon de douter, dit cet auteur, eſt » que l'aſſociation eſt une condition de l'Inſtitution » dont elle fait partie, &, comme acceſſoire, ſuit » la nature & la qualité du principal; une même » convention ne pouvant pas contenir une diſpoſi- » tion qui ſoit en partie entrevifs & comme telle » irrévocable & tranſmiſſible aux enfans, & en » partie à cauſe de mort, ſujette à être révoquée, » & caduque. Ce néanmoins il ſemble que l'aſſocia- » tion n'eſt point tranſmiſſible, parce que le père » eſt ſeul aſſocié, & non ſes enfans, deſquels il » n'eſt fait aucune mention, & n'eſt pas à croire » que l'Inſtituant ait ſongé à eux, comme à ceux » de l'inſtitué, par le contrat de mariage duquel » ſeul l'Inſtitution eſt faite, & non des aſſociés qui » ne ſont point préſens, ſtipulans, ni acceptans au » contrat, leſquels ne ſe trouvant point *in rerum* » *naturâ* au jour du décès de l'inſtituant, l'aſſo- » ciation demeure caduque à l'égard de leurs en- » fans ».

SECTION DOUZIÈME.

Comment ſe partage une ſucceſſion contractuelle entre les enfans de l'Inſtitué par contrat de mariage, mort avant l'inſtituant ?

Lorſque l'Inſtitution contractuelle a été faite par un étranger, les enfans de l'Inſtitué prédécédé ſuccèdent toujours également & par têtes.

Il en eſt de même lorſque l'Inſtitution eſt l'ouvrage d'un parent collatéral, & que les biens ſont ſitués dans des coutumes qui rejettent le droit d'aîneſſe en ligne collatérale.

Mais ſi les lois qui régiſſent ces biens admettent des aînés & héritiers principaux en ligne collatérale, ou, ce qui eſt la même choſe, ſi c'eſt un père ou un autre aſcendant qui a fait l'Inſtitution, il faut diſtinguer le cas où l'inſtituant n'a laiſſé dans ſa ſucceſſion que des meubles & des rotures, d'avec celui où il a laiſſé des fiefs.

Dans le premier cas, il doit ſe faire un partage égal entre tous les enfans de l'inſtitué prédécédé.

Dans le ſecond, l'aîné de ces enfans prendra ſes parts avantageuſes, ſuivant la coutume, & le reſte ſe partagera également entre ſes frères & ſes ſœurs.

En deux mots, il y a lieu au droit d'aîneſſe dans une ſucceſſion contractuelle comme dans une ſucceſſion légitime, toutes les fois que l'inſtituant eſt du nombre de ceux à qui la loi donne des héritiers principaux, & qu'il n'a point voulu ou pu vouloir le contraire.

Y a-t-il auſſi repréſentation ? L'affirmative eſt indubitable en ligne directe, c'eſt-à-dire, que ſi le fils inſtitué prédécède, laiſſant des enfans & des petits-enfans, la ſucceſſion du père qui a fait l'Inſtitution ſe partagera par ſouches.

La queſtion n'eſt pas ſi claire lorſque l'inſtituant eſt un parent collatéral ou un étranger. Un frère inſtitue ſon frère héritier univerſel de tous ſes biens : l'inſtitué meurt & laiſſe des enfans & des petits-enfans ; les premiers exclueront-ils les autres, comme ſeuls ſubſtitués vulgairement, ou les petits-enfans ſuccéderont-ils par ſouches, comme repréſentant leur père ?

De Laurière eſtime que les petits-enfans doivent être admis au partage, & ſon avis eſt très-juſte, non pas comme il le prétend d'abord, parce que la repréſentation a lieu dans les fidéicommis, car l'ordonnance de 1747 a décidé le contraire, & d'ailleurs il n'y a point de conſéquence à tirer des ſubſtitutions fidéicommiſſaires aux ſubſtitutions vulgaires, mais comme le dit enſuite le même auteur, « parce que l'inſtituant eſt préſumé les avoir appelés » à la ſucceſſion, pour la partager comme ils au- » roient partagé celle de leur père ». En effet, on ne peut diſconvenir que celui qui fait une Inſtitution contractuelle n'ait intention d'y comprendre tous les enfans qui naîtront du mariage en faveur duquel il diſpoſe, en cas que leur père vienne à mourir avant lui. Or, ſuivant la loi 22, D. *de verborum ſignificatione*, le mot d'*enfans* ſignifie auſſi bien les deſcendans du ſecond ou troiſième degré que ceux du premier ; il ne ſeroit donc pas juſte, & ce ſeroit au contraire une infraction à la volonté préſumée de l'inſtituant, de faire ſuccéder les uns à l'excluſion des autres.

C'eſt une queſtion ſi dans les coutumes de la Marche, de Bourbonnois & d'Auvergne, où les filles dotées & aparagées par leur père, ſont exclues de toute ſucceſſion *ab inteſtat*, elles peuvent ſuccéder à leur aïeul en vertu de l'Inſtitution contractuelle qu'il a faite au profit de leur père prédécédé. On peut propoſer la même queſtion dans les autres coutumes par rapport aux filles qui renoncent en ſe mariant aux ſucceſſions directes ou collatérales qui pourroient leur échoir.

Dans la thèſe générale, il eſt certain que tout homme qui fait une Inſtitution par contrat de mariage, eſt cenſé ſubſtituer vulgairement à celui qu'il inſtitue, tous les enfans que ce dernier doit avoir. Mais d'un autre côté, « l'excluſion des filles ma- » riées, dit Laurière, a été introduite en faveur » des mâles, parce qu'ils ſont l'appui & le ſoutien » des familles. Or, y a-t-il de la juſtice qu'une » fille qui a paſſé dans une autre famille & qui eſt » exclue de ſuccéder dans la ſienne, y revienne pour » prendre part dans une ſucceſſion qui n'eſt mani- » feſtement promiſe & laiſſée qu'à la famille de

» ſon père. Il faut certainement dans un tel cas, » faire quadrer & concourir la volonté de l'inſti- » tuant avec celle du père inſtitué : & comme l'in- » tention du père en mariant ſa fille a été qu'elle » ne fût plus réputée de ſa famille, & que par cette » raiſon, elle n'eût plus rien dans ſa ſucceſſion ni » dans toutes les ſucceſſions directes ou collatérales » qui échoiroient à l'avenir, il faut préſumer que » l'intention de l'aïeul qui a fait l'Inſtitution n'a » point été de la comprendre dans la ſubſtitution » (vulgaire) ».

On objecte que la renonciation légale ou conventionnelle des filles mariées n'embraſſe jamais les droits qui leur étoient acquis avant leur mariage : or, dit-on, dans l'eſpèce propoſée, la fille avoit avant de ſe marier un droit acquis à la ſubſtitution vulgaire tacite faite à ſon profit par ſon aïeul ; elle ne doit donc pas être préſumée y avoir renoncé.

De Laurière répond que l'aïeul n'eſt cenſé avoir fait la ſubſtitution vulgaire tacite « qu'en faveur de » celles de ſes petites-filles qui auroient pu lui ſuc- » céder avec leurs frères au temps de ſon décès. Or, » ſes petites-filles mariées & aparagées, exclues par » leur renonciation tacite ou expreſſe, n'auroient pu » lui ſuccéder ; & par conſéquent, il n'eſt pas pré- » ſumé les avoir voulu comprendre ſous l'Inſtitu- » tion contractuelle qu'il a faite en faveur de leur » père ».

Voici une objection plus ſérieuſe ; c'eſt de Laurière qui ſe la propoſe : « L'excluſion des filles eſt » ou coutumière, ou conventionnelle. Par la cou- » tumière, elles perdent ſeulement les ſucceſſions » légales à échoir, parce que la loi ne leur peut » ôter que les ſucceſſions qu'elle leur donneroit ; » & par la conventionnelle, elles ne perdent encore » que les ſucceſſions légales, parce qu'en renon- » çant, elles ſont réputées ſe conformer à la loi & » ne faire que ce qu'elle auroit fait ». Ainſi, les filles dotées & aparagées profitent des Inſtitutions contractuelles faites en faveur de leurs pères par des étrangers, ou par des parens collatéraux, dont ils n'étoient point héritiers préſomptifs, parce qu'alors elles ne ſuccèdent pas *ab inteſtat*, mais comme étrangères & à titre de ſubſtitution vulgaire tacite. D'après cela, il paroît juſte & naturel qu'elles puiſſent auſſi ſuccéder à leur aïeul dans le cas dont il s'agit.

« Tout cela, répond de Laurière, peut être vrai » dans la ſubtilité du droit. Mais ſi l'on conſidère » le bien public & l'intention de ceux qui font des » Inſtitutions contractuelles en faveur de leurs en- » fans mâles, & l'intention des pères qui marient » leurs filles, on ne préſumera jamais qu'un aïeul » domicilié dans la coutume de la Marche ou dans » celle d'Auvergne, & qui y a inſtitué ſon fils hé- » ritier de tous ſes biens, par contrat de mariage, » ait voulu qu'ils fuſſent ſubſtitués tacitement à ſes » petites-filles dotées & aparagées par leur père, & » qu'elles lui ſuccédaſſent, contre la diſpoſition des » lois au préjudice des mâles deſcendans de lui. Et » à l'égard des filles, comme elles ſont préſumées » renoncer à toute ſucceſſion directe & collaté- » rale à échoir, quoiqu'il n'en ſoit rien dit dans » leur contrat de mariage, les petites-filles ſont » auſſi préſumées renoncer au profit qu'elles pour- » roient eſpérer des Inſtitutions contractuelles faites » au profit de leurs pères ou mères par des aïeuls ou » des aïeules, quand les ſucceſſions ne ſont point » échues : ainſi le mieux eſt de dire dans l'eſpèce » propoſée, que les petites-filles ſont toujours ex- » clues par leurs frères de la ſucceſſion contractuelle » de leur aïeul ».

Voici une autre queſtion qui dépend de la précédente, & qui peut encore ſe préſenter dans les coutumes de la Marche, d'Auvergne ou de Bourbonnois. Un homme a deux garçons ; il marie l'aîné en l'inſtituant ſon héritier univerſel, & par-là, il réduit ſon cadet à ſa légitime. L'aîné a de ſon mariage un fils & une fille. Il marie & dote ſa fille, & il déshérite juſtement ſon fils. S'il ſurvit à ſon père, aïeul de ſes enfans, il eſt certain que ſa fille profitera ſeule de l'Inſtitution contractuelle, parce qu'il en aura lui-même recueilli l'effet, & que ſa fille doit lui ſuccéder ſeule, n'étant exclue qu'en faveur de ſon frère qui ſe trouve exhérédé. Mais ſi l'aïeul ne meurt qu'après le père, à qui du petit-fils ou de la petite-fille appartiendra la ſucceſſion contractuelle? Voici ce que répond de Laurière :

« Si l'aïeul n'avoit point inſtitué ſon aîné en le » mariant, & ſi la ſucceſſion de l'aïeul étoit échue » *ab inteſtat*, il eſt certain que le petits-fils exhé- » rédé ne lui auroit point ſuccédé, parce qu'il au- » roit été dans le cas de la repréſentation à cauſe » de ſon oncle vivant, & qu'il eſt impoſſible qu'un » petit-fils puiſſe ſuccéder à ſon aïeul, du chef de » ſon père qui l'a déshérité juſtement. La petite- » fille dotée & aparagée repréſenteroit donc ſeule » ſon père, & ſuccéderoit dans ce cas conjointe- » ment avec ſon aïeul. Mais s'il n'y avoit point » d'oncle, comme il n'y auroit point de repréſen- » tation, & que le petit-fils exhérédé ſuccéderoit » de ſon chef à ſon aïeul, parce que l'exhérédation » faite par le père lui étoit perſonnelle, alors le » petit-fils excluroit ſa ſœur dotée & aparagée. Or, » ſi le petit fils exclut ſa ſœur dotée, quand de ſon » chef il ſuccède *ab inteſtat* à ſon aïeul, il s'enſuit » qu'il doit auſſi l'exclure quand il ſuccède à ſon » aïeul, comme ſubſtitué vulgairement, parce que » l'aïeul n'eſt point cenſé avoir voulu ſubſtituer » cette ſœur à ſon préjudice. De ſorte que dans » ce cas, la condition du petit-fils exhérédé ſera » meilleure que celle de la petite-fille dotée, apa- » ragée & exclue ».

Il faut excepter de cette déciſion le cas où le petit-fils ſeroit exhérédé pour s'être marié clandeſtinement dans le temps qu'il demeuroit avec ſon père. Sa ſœur l'excluroit en ce cas, parce qu'aux termes de l'édit de 1679, il ſeroit incapable des ſucceſſions de ſes père, mère, aïeul ou aïeule, & de tous les

autres avantages qui pourroient lui être acquis en quelque matière que ce pût être.

On demande si celui qui a fait une Institution contractuelle en faveur d'un conjoint, peut, en cas de convol de l'institué, la réitérer dans un second contrat de mariage, à l'effet de la rendre commune aux enfans du second lit & à ceux du premier. « Il » faut dire que non, répond encore de Laurière, parce » qu'il en est des substitutions contractuelles vul- » gaires, expresses ou tacites, comme des Insti- » tutions mêmes, puisque ces substitutions sont de » secondes Institutions : or, toute Institution con- » tractuelle est irrévocable.... par conséquent tout » ce que fait l'instituant en intervenant dans le se- » cond contrat de mariage, ne peut faire aucun » préjudice aux enfans du premier lit de l'insti- » tué ».

Mais au moins celui qui a fait une Institution contractuelle ne peut-il pas avantager un des enfans issus du mariage en faveur duquel il a disposé, au préjudice des autres enfans du même mariage ?

Le parlement de Toulouse doute si peu de la validité de ces avantages, qu'il va même jusqu'à confirmer l'élection que fait l'instituant d'un des enfans de l'institué, pour lui succéder seul à l'exclusion des autres. Ecoutons M. d'Olive, livre 5, chapitre 14 : « Au procès d'entre Balechs & d'Ostan, jugé au » mois de septembre 1632, que le père qui, dans » les pactes de mariage de sa fille, a promis de » l'instituer héritière après ses jours, la fille étant » décédée avant le père, & ayant laissé un garçon & » une fille, il est en liberté du père de faire héritier » en mourant un desdits enfans à l'exclusion de » l'autre, soit qu'il l'ait fait expressément, faisant » mention de la clause des pactes de mariage, ou » qu'il l'ait fait tacitement ».

Furgole rapporte un autre arrêt du même parlement, du premier mars 1731, qui a jugé de même. En voici l'espèce : le sieur Langlois, mariant Jean son fils, promit de l'instituer héritier : le fils décéda avant son père, laissant plusieurs enfans mâles, & entre autres Jean & Antoine. Quelque temps après, l'aïeul nomma Jean son petit-fils pour recueillir l'Institution. Après le décès de l'aïeul, Antoine prétendit que cette élection étoit nulle ; mais elle fut confirmée par le juge de première instance & par celui d'appel.

Fernand rejette l'opinion adoptée par ces arrêts ; il soutient que l'instituant ne peut pas élire un de ses petits-enfans après le prédécès de son fils, parce que le droit de lui succéder leur est acquis par la mort de leur père.

De Laurière propose un milieu entre ces deux systêmes ; il convient que l'instituant ne peut pas faire un des enfans de l'institué prédécédé donataire ou légataire universel, & par ce moyen exclure les autres de sa succession ; mais il prétend que si l'instituant fait un testament par lequel il divise entre eux ses biens avec prudence, quoique avec inégalité, on doit s'y conformer. Sa raison de décider ainsi, est que « celui qui s'est donné des héritiers » par une Institution ou une substitution contrac- » tuelle, a à-peu-près sur eux la même autorité » qu'un père a ordinairement dans sa famille. Tout » père, continue cet auteur, doit, pour ainsi dire, » sa succession à ses enfans, puisqu'ils sont comme » propriétaires de ses biens pendant qu'il vit. Tout » père est encore présumé avoir une tendresse égale » pour ses enfans ; & cependant les lois lui per- » mettent de distribuer entre eux ses biens, comme » il lui plaît, sauf la légitime : or, si les pères » sont arbitres dans leurs familles pour partager » leurs biens entre leurs enfans, comme ils le jugent » à propos ; pourquoi celui qui a fait une Institution » contractuelle au profit du père ne pourra-t-il pas » distribuer ses biens comme il lui plaira, entre les » enfans que le père prédécédé a laissés » ?

Il y a dans tout ceci plus de subtilité que de raison. Un père qui ne s'est point lié les mains, peut partager ses biens comme il lui plaît, sauf la légitime, parce que la loi lui en donne expressément le pouvoir ; mais celui qui a fait une Institution contractuelle au profit de plusieurs personnes ensemble, avec déclaration expresse des portions que chacune d'elles prendra dans ses biens, ne peut plus dans la suite diminuer la part qu'il a promise à l'un des institués, pour augmenter celles des autres, parce que l'irrévocabilité est de l'essence de ces sortes de dispositions.

S'il en est ainsi dans le cas où l'instituant a spécifié les parts qu'il entendoit laisser aux institués, il en doit être de même lorsqu'il ne s'est point expliqué sur cet objet, parce qu'en ce cas il est censé avoir ordonné un partage égal : *Si plures instituantur, dividi inter eos à testatore jus oportet : quod si non fiat, omnes æqualiter hæredes sunt.* Ce sont les termes de la loi 9, §. 12, D. *de hæredibus instituendis.*

Il faut donc tenir pour constant, que lorsque deux personnes qui se marioient dans le même temps ont été instituées conjointement par un seul contrat de mariage, il ne dépend point de l'instituant d'en avantager une au préjudice de l'autre.

Or, la substitution vulgaire des enfans, qui est toujours contenue tacitement dans l'Institution de leur père ou mère, est elle-même une Institution véritable : *Substitutio est secundi hæredis Institutio*, dit la loi 43, §. 2, D *de vulgari & pupillari substitutione.* On doit donc raisonner à l'égard des enfans d'un institué considérés comme substitués vulgairement à leur père, de la même manière qu'on le feroit par rapport à plusieurs personnes instituées directement par un même contrat de mariage, & par conséquent il faut dire que l'instituant n'est pas maître d'avantager un des enfans de l'institué au préjudice des autres.

Le Brun propose la question de savoir, si, lorsqu'un père qui a été institué héritier par son contrat de mariage, dispose de tous ses biens en faveur d'un de ses enfans, sauf la légitime des autres,

le légataire universel profitera seul de l'Institution contractuelle, ou si l'effet en sera commun à tous les enfans.

La raison de douter qu'on pourroit apporter, suivant cet auteur, est que l'Institution est censée faire partie des biens que le père a laissés lors de son décès, parce qu'il a été saisi du droit de succéder à l'instituant, qu'ainsi il a dû le transmettre à son fils en le faisant son légataire universel.

Nonobstant cette raison, le Brun décide que le legs universel n'aura aucun effet relativement aux biens de l'instituant; & la preuve qu'il en donne est sans réplique: c'est qu'on ne lègue point des Institutions contractuelles, puisque d'abord on ne les transmet point à des héritiers collatéraux, & qu'en second lieu les enfans d'un institué ne venant à la succession de l'instituant que par la volonté presumée de celui-ci, ils tiennent tout de lui & rien de leur père.

Voyez les œuvres de Duperrier, tomes 1 & 2 de l'édition de 1759; le traité des successions de le Brun; Ricard, des donations; Henrys & Bretonnier; Despeisses; le Prêtre; Louet & Brodeau; Beranger Fernand, de matrimonio ad morganiticam contracto; *les notes de Dumoulin sur les coutumes de Bourbonnois, d'Auvergne, de Nivernois, &c. les arrêts du parlement de Flandres de MM. d'Hermanville, Desjaunaux & Pollet; le traité des Institutions & substitutions contractuelles d'Eusebe de Lauriere; le journal du palais & celui des audiences; les arrêts d'Augeard; la collection de jurisprudence; la Thaumassiere sur la coutume de Lorris & dans ses décisions; les observations de Brunel sur le droit coutumier d'Artois; Maillart sur la coutume de la même province; les œuvres de Coquille; les arrêts du grand conseil de Malines, de MM. Cuvelier & Dulauri; le droit commun de la France; Furgole sur l'ordonnance de 1731; les arrêts de MM. Maynard, Cambolas, Catellan, &c.* Voyez aussi les articles BÉNÉFICE D'INVENTAIRE, CONTRAT DE MARIAGE, HÉRITIER, INDIGNITÉ, INSTITUTION D'HÉRITIER, LÉGITIME, RENONCIATION, SUCCESSION, &c.

(*Cet article est de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres, secrétaire du roi*).

INSTITUTION ECCLÉSIASTIQUE ou CANONIQUE. Dans le droit canonique on donne le nom d'Institution à différens actes qui concourent à établir un bénéficier en jouissance & en exercice des revenus & des fonctions de son bénéfice.

Delà viennent les distinctions des canonistes sur diverses espèces d'Institutions, les uns en plus grand, les autres en plus petit nombre, suivant les rapports plus ou moins étendus sous lesquels ils ont envisagé les actes qui doivent se réunir & concourir pour mettre un ecclésiastique pleinement & valablement en exercice des droits & des devoirs attachés à quelque bénéfice.

Le docte Fagnan, que la plupart des autres canonistes n'ont fait en cela que suivre & copier, compte trois espèces d'Institutions en matière de bénéfices: la première, selon lui, est une Institution corporelle, qui ne consiste que dans la mise en possession, ou la prise de possession: on en parle au mot *Possession*: la seconde est l'Institution autorisable, c'est-à-dire, ajoute le même auteur, l'approbation pour la charge & le soin des ames: enfin, la troisième espèce qui, suivant Fagnan, tient le milieu entre l'Institution corporelle & l'Institution autorisable, est la collative, par laquelle le titre même est conféré.

Van-Espen, après avoir rapporté le sentiment & les divisions de Fagnan, observe que la troisième espèce d'Institution, l'Institution collative, est celle qu'on appelle aujourd'hui l'Institution autorisable, qu'il dit être distinguée de la concession du soin & de la charge des ames: ainsi, continue cet auteur, l'Institution proprement dite, ou l'Institution autorisable, n'est autre chose que la collation même du titre du bénéfice, sans laquelle le bénéfice ne peut être légitimement possédé; & comme c'est par l'Institution que se fait la collation, ou que le titre est conféré, & qu'un clerc est attaché à une église, c'est aux évêques, en qualité de collateurs ordinaires, & premiers distributeurs des bénéfices & offices ecclésiastiques, que les canons l'ont déférée. Van-Espen cite ensuite les dispositions du concile de Trente à ce sujet, en remarquant néanmoins que d'autres que les évêques pouvoient, suivant le même concile, être autorisés en vertu de quelque coutume ou privilége, à donner l'Institution canonique.

Cependant, si d'après le sentiment de Van Espen il ne falloit point reconnoître d'autre Institution autorisable, ou d'autre Institution distinguée de la prise de possession que la collation même du titre du bénéfice, comment seroient institués canoniquement ceux qui se trouveroient pourvus d'un bénéfice à charge d'ames sur la nomination d'un laïc, ou même d'un ecclésiastique, mais sans juridiction, pleins collateurs de bénéfices à charge d'ames? Ces collateurs donnent certainement le titre à leurs pourvus, & ils ne peuvent pas leur donner l'Institution canonique; elle est réservée, soit aux évêques par leur qualité d'ordinaire, soit à ceux auxquels l'église a fait passer une portion de juridiction, ou qui l'ont acquise par privilège ou par la coutume.

Pour bien saisir ce qu'on doit entendre aujourd'hui par les mots d'Institution canonique, il est donc très-important de remonter à l'origine des choses, & de démêler au milieu des variations qu'a éprouvées la discipline de l'église, les vrais principes auxquels ces variations n'ont jamais pu donner atteinte, afin de se former une juste idée de ce qui doit être, pour mettre les bénéficiers en état d'exercer dignement & valablement le saint ministère.

Les apôtres chargés de porter par-tout la lumière de l'évangile, & de fonder l'église, en eurent seuls le gouvernement & l'administration suprêmes, & les transmirent aux évêques leurs successeurs. Cette autorité & ce pouvoir des évêques paroissoient surtout & avec plus d'éclat dans l'établissement des ministres de l'autel & des choses saintes. Quoiqu'à l'exemple des apôtres, les évêques se fissent un devoir de consulter non-seulement leur clergé, mais leur peuple, sur le choix des personnes qu'ils se proposoient d'élever aux ministères ecclésiastiques, il n'appartenoit pourtant qu'à eux seuls de confirmer & de ratifier les suffrages & les vœux du peuple, d'admettre dans le clergé, & de fixer le grade, le rang, le ministère que chacun auroit à remplir.

Dans ces temps primitifs, on n'ordonnoit des ministres que suivant les besoins des églises & des peuples; & en les ordonnant, les évêques les attachoient aux postes qu'ils leur avoient destinés. L'Institution canonique n'étoit point alors distinguée de l'ordination : en vertu de celle-ci, le nouveau ministre recevoit tout à la fois le droit, le pouvoir, & toutes les facultés nécessaires pour exercer dans tel lieu les fonctions qui lui étoient confiées : il se trouvoit ainsi régulièrement & canoniquement établi dans la place que lui avoit assignée son prélat, & n'avoit besoin d'aucune autre mission pour en commencer l'exercice.

La division des biens de l'église, l'érection des titres de bénéfices, les droits de patronage, & même de collation accordés, soit à des fondateurs, soit à des bienfaiteurs ou protecteurs des églises, les ordinations vagues (on entend par là celles qui ne font que conférer les ordres à quelqu'un, sans le fixer & l'attacher à la desserte d'aucune église en particulier), enfin les expectatives accordées aux indultaires, aux gradués, aux différens brévetaires, la prévention en faveur du pape, & les résignations en faveur, portèrent autant d'atteintes à l'autorité & aux droits primitifs des évêques dans cette partie du gouvernement de l'église; ils n'eurent plus ni l'entière, ni la libre disposition de tous les bénéfices de leurs diocèses, & se trouvèrent obligés d'en conférer une partie sur la présentation des patrons, ou sur la requisition des différens expectans, indultaires, brévetaires ou gradués; ils virent même des bénéficiers établis dans leurs diocèses, sans qu'ils eussent en rien concouru à leur nomination. Tels sont ceux qui tiennent leurs droits de collateurs inférieurs aux évêques, & qui, sans avoir les droits quasi épiscopaux, ont des droits de pleine collation. Au nombre de ces collateurs, on compte même des laïcs.

Mais si pour récompenser la libéralité des fondateurs, la bienfaisance des protecteurs, & pour exciter dans d'autres le même zèle; si pour reconnoître les grâces reçues des princes, les services que les magistrats rendent à l'église aussi bien qu'à l'état; si pour animer & favoriser le goût des lettres, on a cru devoir admettre les droits de patronage & de collation, les droits d'indult, de brevet de joyeux avènement, de serment de fidélité, & l'expectative des gradués; si l'église a souffert que le pape pût prévenir les ordinaires, afin de prévenir la négligence des ordinaires eux-mêmes; enfin, si elle permet aux titulaires de se donner des successeurs par la voie de la résignation; elle n'en a pas moins regardé dans tous les temps comme imprescriptible & comme inviolable la maxime qui veut que rien ne se fasse dans l'administration spirituelle des diocèses, sans le consentement, le concours & l'intervention des évêques, & que les évêques aient sur-tout la principale influence dans la distribution & disposition des bénéfices, offices & ministères ecclésiastiques. Delà vient qu'en assujettissant les ordinaires à donner des provisions aux présentés par les patrons, aux porteurs d'indults, de brevets, de nominations des universités, aux préventionnaires & résignataires de cour de Rome; l'église a réservé à ces mêmes ordinaires le droit de s'assurer, par la voie de l'examen, s'ils le jugent à propos, des qualités & capacités personnelles de ces divers prétendans, & de n'expédier des provisions sur les requisitions qui pourroient leur être faites, qu'autant & après qu'ils auroient été pleinement satisfaits sur tous ces points. A l'égard de ceux qui sont pourvus de bénéfices en vertu de la nomination faite de leurs personnes par des pleins collateurs, ils n'ont pas besoin, comme les présentés des patrons & les autres prétendans dont on vient de parler, d'obtenir de l'ordinaire une provision nouvelle qui leur confère le titre du bénéfice, ils en sont déjà revêtus par la collation faite en leur faveur; mais pour exercer les fonctions spirituelles attachées au titre qui leur a été donné, ils ont besoin d'une autorisation, d'une approbation, d'une mission de l'évêque, parce que les collateurs inférieurs aux évêques peuvent bien donner le titre, mais ils ne peuvent pas conférer l'exercice; celui-ci dépend tout entier de la juridiction spirituelle, qui n'appartient de droit qu'aux évêques, & à d'autres que par privilège.

C'est ce pouvoir, cette faculté d'exercer les fonctions spirituelles & le ministère ecclésiastique dont les titres donnent la charge, qui paroissent former ce qu'on doit entendre par les mots d'Institution canonique : puisque c'est par-là, comme on le voit, que les pourvus de bénéfices ajoutent & joignent aux titres de ces bénéfices qui leur donnent le droit d'en percevoir les fruits, l'exercice légitime de l'office attaché aux bénéfices & qui en fait l'objet principal : *beneficium propter officium*. Cette Institution canonique n'est point distinguée de la collation, ou pour mieux dire, elle est éminemment renfermée dans la collation à l'égard des bénéfices qui sont restés à la pleine disposition des ordinaires; car les évêques lorsqu'ils confèrent en qualité de collateurs pleins & libres, donnent en même-temps à leurs pourvus & le titre du bénéfice & le pouvoir d'en exercer les fonctions : il seroit en

effet ridicule de penser qu'ils prétendissent séparer l'exercice de l'office du titre du bénéfice, quand ils confèrent eux-mêmes librement le titre, puisque cette séparation momentanée ne pourroit avoir pour objet que de laisser aux évêques les moyens de s'assurer de la capacité des sujets pourvus; mais ils ont dû s'en assurer d'avance avant de les pourvoir. Aussi regarde-t-on leurs pourvus comme institués canoniquement dès qu'ils ont leur nomination; la prise de possession qu'ils font ensuite n'ajoute rien à leur droit, elle n'est destinée qu'à le rendre public & notoire.

La collation faite par l'ordinaire, sur la présentation d'un patron, sur la requisition d'un indultaire, d'un gradué, ou sur quelque rescrit de cour de Rome, renferme pareillement, pour le présenté, le porteur d'indult ou de rescrit, ou le gradué qui l'obtiennent, outre la concession du titre, le pouvoir de remplir les fonctions que ce titre peut demander, parce que l'ordinaire ne doit point accorder le titre d'un bénéfice sans y joindre l'office. Mais comme dans ces circonstances la concession du titre n'est pas libre de la part de l'ordinaire, & qu'en conférant ce titre à un requérant, il ne fait que déférer au droit que ce requérant avoit au bénéfice, droit dont l'ordinaire n'est pas juge & ne pourroit essayer de se rendre juge sans abus, il auroit été difficile de trouver dans cette collation l'intervention libre de l'ordinaire qui doit caractériser l'Institution canonique; si l'ordinaire avoit été réduit à faire expédier des provisions sur toutes les requisitions qui lui auroient été présentées, ç'auroit été le dépouiller de sa qualité d'administrateur suprême, & de premier pasteur de son diocèse, pour n'en faire qu'un simple exécuteur de mandats. C'est pour empêcher ce renversement de l'ordre & de la discipline, & pour conserver aux ordinaires l'influence & même la prééminence qui leur appartient dans le gouvernement de leurs diocèses, que les présentés des patrons, les indultaires, les gradués, les brévetaires, ainsi que les préventionnaires & résignataires en cour de Rome, ont été assujettis lorsqu'il s'agit de bénéfices à charge d'ames, à se présenter, comme on l'a dit, aux ordinaires, pour être examinés par eux, ou par ceux qu'ils en auront chargés, non pas sur la validité & légitimité de leurs titres, mais sur leurs qualités & capacités personnelles.

Les lois de l'état sont ici parfaitement d'accord avec les dispositions canoniques & l'esprit de la discipline de l'église. Voici les termes de l'article 2, de l'édit du mois d'avril *1695* : « Ceux qui auront » été pourvus de bénéfices en cour de Rome en la » forme appelée *dignum*, seront tenus de se pré- » senter en personne aux archevêques ou évêques » dans les diocèses desquels lesdits bénéfices sont » situés, & en leur absence à leurs vicaires géné- » raux, pour être examinés en la manière qu'ils » jugeront à propos, & en obtenir des lettres de » *visa*, dans lesquelles fait sera mention dudit » examen, avant que lesdits pourvus puissent entrer » en possession & jouissance ». L'article 3 du même édit ajoute : « Ceux qui auront obtenu en cour de » Rome des provisions en forme gracieuse d'aucune » cure, vicariat perpétuel ou autres bénéfices ayant » charge d'ames, ne pourront entrer en possession » & jouissance desdits bénéfices, qu'après qu'il aura » été informé de leur vie, mœurs & religion, & » avoir subi l'examen devant l'archevêque ou évêque » diocésain ou son vicaire général en son absence, » ou après en avoir obtenu le visa ».

La forme appelée *dignum* dont parle le premier de ces deux articles, est celle par laquelle le pape commet les ordinaires, c'est-à-dire, les évêques, pour conférer *autoritate apostolicâ*, après qu'ils auront examiné & trouvé les impétrans capables: ce qui a fait encore donner à cette forme le nom de forme commissoire. La forme gracieuse est celle par laquelle les souverains pontifes, comme bien instruits des qualités & capacités des impétrans, par les attestations qui leur sont envoyées de France, leur confèrent les bénéfices *autoritate propriâ* & sans condition ni commission, en sorte que les pourvus pourroient se mettre, d'après ces provisions, en possession des bénéfices sans avoir subi d'examen.

L'article 3 de l'édit de *1695* qu'on vient de rapporter, a sagement restreint cette liberté par rapport aux bénéfices à charge d'ames, & réglé que ceux qui s'en feroient pourvoir en cour de Rome, quoique ce fût en forme gracieuse, n'en seroient pas moins tenus de se présenter devant les archevêques & évêques pour être par eux examinés s'ils le jugeoient convenable ou nécessaire.

Cet article & le précédent n'ont fait en quelque sorte que renouveler les dispositions de l'article 12 de l'ordonnance de Blois; de l'art. 14 de l'édit de Melun, & de l'art. 21 de l'ordonnance du mois de janvier *1629*.

Les mêmes dispositions ont été par l'usage, & avec raison, étendues à tous ceux qui demandent des provisions de bénéfices à charge d'ames aux évêques, soit en vertu de présentation qu'ils ont obtenues des patrons, soit comme indultaires, brévetaires, gradués, & même comme pourvus en régale par le roi. Tous ces nommés sont dans l'obligation de se présenter aux ordinaires, pour en obtenir des provisions & l'Institution canonique.

Il est aisé d'inférer de là, que si les provisions données par les ordinaires sur la présentation des patrons, les requisitions des expectans ou des rescrits de cour de Rome, renferment, comme on l'a dit, l'Institution canonique, ce ne peut être à raison de ce qu'elles ont de force de la part des ordinaires, car l'Institution canonique annonce un acte d'administration qui doit être volontaire, libre & délibéré; mais principalement à raison de l'examen qui doit précéder ces provisions, & au moyen duquel les ordinaires, auxquels les patronages, les expectatives,

les rescrits de cour de Rome ont enlevé le droit de choisir en plusieurs rencontres, les sujets qu'ils jugeroient plus propres à remplir certaines places & certaines fonctions, conservent au moins le droit de n'y point admettre ceux qu'ils en jugent indignes ou incapables. Ainsi il y a deux choses à considérer dans les provisions que les ordinaires donnent en ces circonstances; l'une est la concession même du titre fondée sur le droit qu'y ont les pourvus; l'autre est la condition préalable à cette concession, c'est-à-dire, l'examen des prétendans droit aux bénéfices, & comme c'est par celle-ci que les ordinaires exercent principalement leur droit d'inspection & d'administration, c'est principalement à celle-ci qu'il paroît convenable de rapporter l'effet de la collation, relativement à l'Institution canonique.

Cela s'apperçoit d'une manière encore plus sensible dans ceux qui se trouvent pourvus de bénéfices à charge d'ames par de pleins collateurs, soit laïcs, soit ecclésiastiques, même inférieurs aux évêques, & qui ne jouissent pas des droits quasi épiscopaux, en vertu des titres ou dignités qui leur donnent ces droits de collation. Ces collateurs ne donnent pas seulement à leurs nommés un droit aux titres des bénéfices, comme font les simples patrons, ils leur donnent le titre même & les en revêtissent pleinement. Cependant leurs pourvus ne peuvent se mettre en possession ni s'ingérer dans l'exercice de leurs fonctions sans s'être présentés aux ordinaires pour en obtenir l'Institution canonique, bien distinguée du titre qu'un autre a conféré.

C'est ce qui a formellement été jugé dans une espèce bien remarquable.

Depuis plus de deux cents ans le chapitre d'Angoulême étoit en possession de conférer de plein droit toutes les cures qui sont à sa collation, & ses pourvus ne se présentoient point à l'évêque pour en obtenir au moins l'Institution autorisable. Deux cures de la dépendance du chapitre étant venues à vaquer en 1721, le chapitre les conféra de plein droit aux sieurs Thmon & Sauvo; & ceux-ci en vertu d'une clause de leurs provisions qui leur donnoit le gouvernement des ames & l'Institution canonique, *regimen animarum plenarie committentes*, se mirent en possession & en exercice. M. l'évêque d'Angoulême leur fit signifier, deux mois après, une ordonnance qui leur défendoit, sous peine d'interdiction *ipso facto*, de faire aucune fonction curiale, jusqu'à ce qu'il en eût été par lui autrement ordonné: il interjeta ensuite appel comme d'abus des provisions données par le chapitre, & par arrêt du 22 août 1724, il fut dit qu'il y avoit abus dans la clause dont on vient de rapporter les termes. M. Gilbert, qui porta la parole en qualité d'avocat général, reconnut que le chapitre d'Angoulême étoit véritablement & pleinement collateur de ces cures; mais il soutint que d'après nos maximes, conformément aux dispositions de l'article 3 de l'édit de 1695, & suivant le sentiment de Van-Espen, ce ne pouvoit être qu'à la charge & aux conditions que les pourvus du chapitre seroient tenus de prendre l'Institution autorisable de M. l'évêque d'Angoulême.

L'Institution canonique est donc réellement distinguée de la collation du titre du bénéfice; on peut être revêtu de l'un, sans avoir obtenu l'autre, & se trouver ainsi en droit de jouir des revenus d'un bénéfice au moins à temps, sans être en état d'en exercer les fonctions. C'est ce que déclarent tous les jours les tribunaux, lorsqu'ils permettent aux présentés des patrons & autres qui ont essuyé des refus de provisions, de visa ou d'Institution canonique de la part des ordinaires, de prendre possession civile pour la conservation de leurs droits, jusqu'à ce qu'ils aient pu faire statuer sur ces refus, & qu'ensuite ces mêmes tribunaux, lorsque les refus ont été jugés abusifs, accordent à ceux qui les avoient essuyés, la jouissance des revenus des bénéfices à compter du jour de leur prise de possession civile.

La collation même du titre, émanée d'un autre que de l'ordinaire, & à plus forte raison la simple présentation ou la requisition en vertu d'un indult, d'un brevet, des grades ou de quelque rescrit de cour de Rome, donnent donc, il est vrai, le droit aux nommés & aux expectans de demander l'Institution canonique; mais elles ne peuvent la suppléer, & quelques évidens que soient les droits de ces expectans ou nommés, ils ne doivent ni ne peuvent s'immiscer dans les fonctions de leurs bénéfices, jusqu'à ce qu'ils aient obtenu cette Institution, soit des ordinaires, soit des supérieurs de ces ordinaires.

Cette jurisprudence constante des tribunaux séculiers, témoigne assez combien ils sont convaincus que l'Institution canonique requise par les canons pour la possession légitime des bénéfices, ou plutôt pour l'exercice de l'office, appartient aux évêques seuls par un droit qui leur est propre & particulier, c'est-à-dire le droit de régir & de gouverner leurs diocèses, de manière qu'en ce qui concerne le spirituel, rien ne s'y puisse faire que de leur agrément & consentement, & que sur-tout ils ne puissent être obligés d'y admettre des coopérateurs de leur ministère, qu'après s'être assurés par la voie de l'examen qu'ils en sont & dignes & capables.

Tel est à cet égard l'effet de ce droit des ordinaires, que, si le refus qu'ils font de l'Institution canonique à celui qui se présente pour l'obtenir, se trouve appuyé sur des moyens légitimes, il anéantit ou du moins il suspend les prétentions du requérant.

Il le falloit sans doute ainsi pour le bien de l'église en général, pour celui des diocèses en particulier, & pour y conserver la subordination si nécessaire au maintien du bon ordre & de la discipline ecclésiastique. Mais il ne falloit pas moins ménager aux présentés, aux expectans & requérans, des ressources contre les caprices, les préjugés & les préventions dont ne sont pas toujours exempts ceux qui remplissent les premières places: & en assurant à ceux-ci l'autorité qu'ils doivent avoir dans le gouvernement de leurs

leurs diocèses, il étoit important de mettre un frein au despotisme dont les prélats abusent quelquefois.

Aussi en même-temps que nos lois ont défendu aux nommés par les patrons, & aux autres prétendans à des bénéfices, d'en prendre possession canonique & d'en exercer les fonctions avant d'avoir obtenu l'Institution & le visa des ordinaires, elles ont enjoint & prescrit aux ordinaires de ne point faire essuyer de refus aux prétendans, sans en avoir de justes motifs. « Les archevêques & évêques, ou leurs vicaires » généraux qui refuseront de donner leur visa ou » Institution canonique, seront tenus d'en exprimer » les causes dans les actes qu'ils en feront délivrer » à ceux auxquels ils les auront refusés. C'est la » disposition de l'art. 5, de l'édit de 1695 ».

Si les prétendans droit aux bénéfices sont obligés de demander & d'obtenir le *visa* & l'institution canonique, les ordinaires sont donc obligés aussi de les leur accorder, à moins qu'il n'aient des raisons assez fortes pour autoriser & motiver leurs refus. C'est ainsi que tous les droits sont conservés : les ordinaires jouissent de l'autorité convenable, & les prétendans jouissent de l'effet de leurs titres s'ils n'en sont pas indignes. Les ordinaires ne peuvent être forcés d'admettre les sujets contre lesquels ils ont de justes sujets de plaintes ; mais ils ne peuvent exclure ceux contre lesquels ils n'ont point de griefs suffisans à proposer. Ils peuvent seulement leur faire essuyer un refus ; mais si ce refus n'est pas motivé, ou si les motifs allégués sont frivoles, on peut les attaquer, soit par la voie de l'appel simple, soit par la voie de l'appel comme d'abus. Celle-ci est la voie la plus courte ; on la suit le plus ordinairement; & les cours ne manquent point de renvoyer devant le supérieur hiérarchique, ou s'il n'y en a point, devant un autre évêque pour en obtenir le visa.

En vain le clergé a plusieurs fois fait des remontrances sur cet usage des parlemens ; nos rois ont toujours renvoyé les évêques à l'observation de l'article 5 qu'on vient de rapporter.

Voyez Fevret, traité de l'abus ; Thomassin, de la discipline de l'église ; Van-Espen, juris ecclesiastici universi; *mémoires du clergé; Institution canonique de Gibert; lois ecclésiastiques ; recueil de jurisprudence canonique de Rousseau de la Combe; M. Piales, traité des collations, &c.* Voyez aussi COLLATION, PRISE DE POSSESSION, VISA, &c.

(*Art. de M. l'abbé* REMY, *avocat au parlement.*)

INTABULER. C'est mettre quelqu'un sur le tableau ou la liste des membres d'un corps, d'une communauté. Ce mot signifie la même chose qu'*immatriculer*, avec cette différence seulement qu'il n'est guère d'usage aujourd'hui qu'en matière ecclésiastique.

Table ou tableau est une forme de rubrique, pour le service divin, placé en lieu commode pour être lu, dans le chœur des chapitres & d'autres églises.

On dit qu'un chanoine, un ecclésiastique, un religieux est *intabulé*, lorsqu'il a été mis dans la table d'une église, pour y remplir telles ou telles fonctions.

Ce mot vient du latin *tabularium*, archive, où l'on déposoit par ordre les actes des ventes & achats d'esclaves, de biens-fonds, & ceux des différens contrats, avec les obligations & reconnoissances des débiteurs (1).

Dans la discipline ancienne de l'église, les mots *table* ou *tableau*, *matricule* & *canon*, se prenoient dans la même signification indifféremment. Matricule vient du mot *matricula*, rôle, catalogue, qui dans les lois des empereurs se trouve employé en ce sens pour marquer l'état des troupes de l'empire (2). Canon, dans ces mêmes lois, signifie mesure de bled, suffisante pour la nourriture d'une personne, d'une maison, d'une ville (3).

Il est fait mention dans les auteurs ecclésiastiques de deux sortes de tables ou matricules ; l'une qui contenoit la liste des ecclésiastiques, & l'autre, celles des pauvres qui étoient nourris aux dépens de l'église. Et, comme les ecclésiastiques tiroient la portion de leur nourriture d'une masse commune, ou par an, ou par mois, ou par jour, ils s'appelèrent *chanoines* du mot *canon*, de la mesure de bled qu'il falloit pour la nourriture d'un particulier, & selon le père Thomassin, parce qu'ils étoient inscrits pour cela sur le canon, *in canone ;* c'est-à-dire, dans la matricule de l'église (4).

Le concile de Tours appelle *canon*, les livres des offices de l'église (5) ; quoique ce mot ne se prît alors communément que pour le catalogue des clercs.

Le quatrième concile d'Orléans ne fait jouir des privilèges & prérogatives de la cléricature, que ceux qui sont inscrits dans la matricule de l'église, *quorum nomina in matriculâ ecclesiæ teneantur inscripta* (6).

On effaçoit de cette matricule les noms des incorrigibles, & on ne les y rétablissoit qu'après qu'ils avoient fait pénitence.

Ce nom, outre le catalogue des clercs, signifie aussi le trésor & les revenus de l'église, où avoient part tous ceux dont les noms étoient inscrits dans ce catalogue (7).

On appeloit aussi *matricule*, une maison où les pauvres étoient nourris, & qui avoient à cet effet une certaine portion des revenus de l'église. Elle étoit d'ordinaire bâtie à la porte de l'église ; d'où vient qu'on a donné quelquefois ce nom à l'église même, aux laïcs qui en avoient l'administration, & à nos marguilliers le nom de *matricularii*.

---

(1) Leg. 92, dig. *de legat.* 30.

(2) Leg. 3, cod. *de agentib. in rebus*, & leg. 12, *de test. milit.*

(3) Lexicon Calvin. *verbo Canon.*

(4) Discipl. eccl. part. II, liv. I, chap, 31, n. 4.

(5) Can. 23.

(6) Can. 13.

(7) Discipl. eccléf. n. 7.

Voyez les articles MATRICULE, MENSE & TABLE.

(*Article de M.* TRUCHON, *avocat au parlement.*)

INTENDANS GÉNÉRAUX DES BATIMENS DU ROI. Par une déclaration du premier septembre 1776, enregistrée au parlement, les Intendans des bâtimens du roi qui avoient été créés en 1645 sous le titre d'Intendans & ordonnateurs généraux des bâtimens de sa majesté, ont été supprimés & recréés sous le titre d'Intendans généraux des bâtimens. L'objet de leur nouvelle création a été qu'ils statuassent dans des assemblées où ils sont présidés par le directeur général des bâtimens, sur les mémoires qui lui sont adressés par les inspecteurs particuliers des maisons royales, pour dresser & arrêter les plans de construction ou de réparation des édifices dépendans du roi, & qu'ils allassent dans les divers départemens où le directeur général les enverroit pour faire les visites & les examens nécessaires, & en faire leurs rapports au bureau.

Les Intendans des bâtimens sont ordinairement choisis par le directeur général, parmi les architectes qui ont donné des preuves de talens, d'intelligence & de probité. Le choix fait par le directeur général, doit être déféré au roi par lettres de présentation expédiées, & sur lesquelles sa majesté fait, si elle les a agréées, délivrer par le secrétaire d'état chargé du département de sa maison, une commission scellée du grand sceau, & que le pourvu fait enregistrer à la chambre des comptes. L'article 13 de la déclaration, porte que pour être revêtu du titre d'Intendant, il faut avoir trente ans accomplis, à moins que l'aspirant n'ait obtenu des lettres de dispense que le roi se réserve d'accorder à la considération des talens & d'une expérience prématurée.

Les Intendans des bâtimens du roi jouissent des droits & privilèges attribués aux commensaux de la maison de sa majesté. Ils ont leurs causes commises aux requêtes de l'hôtel. S'ils exercent pendant vingt-cinq ans, ces avantages leur sont conservés après leur retraite, & dans le cas où ils viendroient à mourir dans leur commission, ils passent à leur veuve qui en jouit sa vie durant.

Par l'article 15 de la déclaration de 1776, le roi attache à l'état d'Intendant général de ses bâtimens, le titre, le rang, les émolumens de directeur de son académie d'architecture, sous les ordres du directeur général de ses bâtimens.

Le roi ajoute par le même article, que vacance « arrivant du titre de directeur général de l'aca- » démie, par la mort ou démission du sieur Ga- » briel son premier architecte qui en est possesseur » actuel, ledit titre & ses droits soient dévolus à » celui des trois Intendans généraux qui se trou- » vera le plus ancien en réception, pour par lui » en prendre possession quand même il ne se trou- » veroit point encore en ce moment du nombre des » sujets composant l'académie, & l'exercer tant » qu'il sera revêtu d'une desdites commissions ».

Ce privilège de pouvoir être directeur de l'académie d'architecture, sans être membre de l'académie, est exclusif en faveur du sieur Intendant, car le même article porte : « Voulons que vacance » arrivant par décès ou démission dudit Intendant, » ou autrement, il soit remplacé par l'Intendant » qui se trouvera alors le premier en ordre de ré- » ception, & ainsi toujours successivement, sans que » dans toutes autres circonstances ceux desdits In- » tendans généraux qui ne se trouveroient pas mem- » bres de notre académie par une élection votée & » confirmée dans la forme d'usage, puissent pré- » tendre dans les assemblées aucun rang, entrée ni » séance, fût-ce même sous le prétexte de sup- » pléer dans le cas d'absence ou de maladie, la » présence de l'Intendant général devenu directeur, » voulant qu'audit cas, le droit de présider l'assem- » blée soit dévolu à notre architecte ordinaire s'il » s'en trouve un en titre, & à son défaut au plus » ancien des académiciens présens ».

Cet article & l'article 9 ont donné lieu à une difficulté qui a été applanie par une dérogation émanée du roi. En 1778, le sieur Mique se présenta à l'académie d'architecture, & prétendit avoir le droit de la présider en sa qualité de premier architecte du roi. Les académiciens lui opposèrent ces expressions de l'article 9 : *Sans pouvoir par ledit sieur Mique prétendre à l'avenir aux émolumens ou à l'exercice des droits, fonctions & prérogatives qui pouvoient dépendre de la qualité de premier architecte.* Ils lui observèrent que le roi en éteignant le titre de son premier architecte, n'avoit réservé qu'au sieur Gabriel, comme une récompense de ses longs services, l'effet entier du brevet qui lui avoit été accordé.

Ils lui représentèrent que par l'article 15 il étoit dit : *que ce n'étoit que vacance arrivant dudit titre & de ses fonctions*, par la démission ou le décès du sieur Gabriel, qu'il pouvoit, en sa qualité de premier Intendant, présider l'académie comme directeur.

Ces objections puisées dans la loi même étoient de la plus grande force, & mirent le directeur général des bâtimens dans la nécessité, pour applanir l'obstacle opposé au sieur Mique, de faire adresser à l'académie une lettre du roi, qui dérogeant à sa déclaration, autorisoit le sieur Mique à présider l'académie en l'absence du sieur Gabriel, quoique ce dernier n'eût point donné sa démission, ni ne fût décédé.

Les fonctions des trois Intendans généraux, ainsi que celles de l'architecte ordinaire & de l'inspecteur général, sont subordonnées à l'autorité du directeur général, duquel seul peuvent émaner tous les ordres que les circonstances exigent.

Les Intendans & l'inspecteur général des bâtimens doivent tenir sous les ordres & la présidence de l'administrateur ou directeur général, des assem-

blées ou bureaux pour l'examen & la discussion des projets & plans que font naitre les besoins du service du roi, soit qu'il s'agisse de réparations, soit qu'il s'agisse d'entreprises nouvelles, pour les usages personnels de sa majesté ou de la famille royale, ou même pour l'intérêt public, quand il se trouve lié avec l'administration des bâtimens. Les projets & plans doivent être concertés & formés par les Intendans généraux, de concert avec l'architecte ordinaire du roi & l'inspecteur général; leur résidence doit les mettre à portée de recevoir les ordres du directeur général, afin de pouvoir être députés dans les divers départemens & s'y livrer aux examens qui leur sont ordonnés, dont ils font ensuite leur rapport au bureau.

L'article 16 de l'édit de réglement pour l'administration des bâtimens de sa majesté, enregistré à la chambre des comptes le 19 septembre 1776, porte que les fonctions des trois Intendans actuels, comprendront toutes celles qui ont été ou dû être remplies selon le vœu des déclarations des 7 février 1608 & 7 juin 1708. Le même article réserve aux seuls Intendans généraux les visites, prisées, estimations d'immeubles qui se trouveront à faire pour le service des bâtimens du roi & la rédaction des procès-verbaux qui en seront ordonnés par le directeur général.

L'article 8 du même édit leur défend expressément, & sous peine de révocation, de s'intéresser directement ni indirectement dans aucune entreprise ou traité de fourniture relatifs aux travaux des bâtimens de sa majesté. La raison de cette défense est sensible; s'il en étoit autrement, il en pouroit résulter des abus très-préjudiciables; les Intendans deviendroient tout à la fois juges & parties. Il leur est également défendu, & sous la même peine de révocation, de se charger de la conduite d'aucun édifice public ou particulier, à moins qu'ils n'en aient obtenu la permission formelle du directeur général des bâtimens, qui ne doit la leur accorder qu'après s'être assuré qu'il n'en résultera point une distraction préjudiciable aux fonctions de leur emploi d'Intendans.

L'article 9 de l'édit de réglement décide que les trois Intendans sont absolument égaux entre eux & concurrens pour les fonctions, sans autre préséance que celle de l'ancienneté en réception.

Par l'article 5 du même édit de réglement, le roi, après avoir déclaré que les droits d'enregistrement des commissions & de prestation de serment seront fixés sur le pied de moitié des droits qui étoient ci-devant payés par les pourvus des charges d'Intendans & contrôleurs généraux, ajoute, qu'au surplus, malgré la nature des lettres qui seront expédiées & le sceau d'icelles à la grande chancellerie, lesdites commissions ne pourront jamais être considérées comme charges ou offices, & qu'elles seront toujours révocables à la volonté de sa majesté, comme de simples emplois dont l'existence, uniquement propre à son service, doit entièrement y être subordonnée; au moyen de quoi lesdites commissions doivent être délivrées à ceux qui en sont revêtus, franches de tous droits de sceau & frais quelconques, & ne peuvent être assimilées à aucun des états assujettis au payement du marc d'or.

Voyez les articles BATIMENT, DIRECTEUR ET ORDONNATEUR GÉNÉRAL DES BATIMENS, MAISONS ROYALES, &c.

(*Cet article est de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

INTENDANT DU COMMERCE. C'est un titre attribué à certains magistrats établis pour s'appliquer aux affaires de commerce, & qui ont entrée & séance au conseil royal du commerce, où ils font le rapport des mémoires, demandes, propositions & affaires qui leur sont renvoyés chacun dans leur département, & pour rendre compte des délibérations qui y ont été prises, au contrôleur général des finances, ou au secrétaire d'état ayant le département de la marine, suivant la nature des affaires, lorsque leurs emplois ne leur ont pas permis d'y assister.

Les seules personnes qui avoient autrefois inspection sur le commerce dans le royaume, étoient les ministres du roi, les commissaires du roi départis dans les provinces; & pour la manutention les officiers de police, les prévôts des marchands & échevins, chacun en ce qui étoit de leur district.

Il fut néanmoins créé, par édit du mois d'octobre 1626, un office de grand maître, chef & surintendant général de la navigation & commerce de France : le cardinal de Richelieu en fut pourvu. Après sa mort, arrivée en 1642, cette charge fut donnée à Armand de Mailly, marquis de Brezé; & en 1650, à César, duc de Vendôme. Elle fut supprimée par édit du 14 novembre 1661, & depuis ce temps il n'y a point eu de surintendant du commerce.

Il n'y avoit point eu de conseil particulier pour le commerce avant l'année 1700; mais Louis XIV pensant que rien n'étoit plus propre à faire fleurir & étendre le commerce, que de former un conseil qui fût uniquement attentif à connoître & à procurer tout ce qui pourroit être de plus avantageux au commerce & aux manufactures du royaume, ordonna par un édit du 26 juin de cette année, qu'il seroit tenu à l'avenir un conseil de commerce une fois au moins chaque semaine. Il composa ce conseil de deux conseillers au conseil royal des finances, dont l'un étoit le contrôleur général, un secrétaire d'état, & un conseiller d'état, un maître des requêtes, & douze des principaux négocians du royaume, ou qui avoient fait long-temps le commerce.

Au mois de mai 1708, le roi donna un édit, par lequel, après avoir rappelé les motifs qui l'avoient engagé à établir un conseil de commerce, & l'avantage que l'état avoit reçu & recevoit tous les jours de cet établissement, il dit que pour le rendre solide & durable, il avoit cru ne pouvoir rien

faire de plus convenable que de créer en titre six commissions, dont les pourvus choisis entre les maîtres des requêtes de l'hôtel du roi, & engagés, par le titre & les fonctions qui y seroient attachés, à s'appliquer aux affaires de commerce, pussent aider sa majesté à procurer à ses sujets tout le bien qui devoit leur en revenir.

Le roi créa donc par cet édit & érigea en titre six commissions d'Intendans du commerce, pour demeurer unies à six offices de maîtres des requêtes, de la même manière que l'étoient précédemment les huit commissions de présidens au grand conseil, & pour être exercées par six des maîtres des requêtes qui seroient choisis par sa majesté sous le titre de *conseillers en ses conseils*, *maîtres des requêtes ordinaires de son hôtel*, *Intendans du commerce*.

Le roi déclara par le même édit, qu'il entendoit que ceux qui seroient pourvus de ces commissions eussent entrée & séance dans le conseil de commerce établi par le réglement du 29 juin 1700, pour y faire le rapport des mémoires, demandes, propositions & affaires qui leur seroient renvoyées, & rendre compte des délibérations qui y auroient été prises, au contrôleur général des finances ou au secrétaire d'état ayant le département de la marine, suivant la nature des affaires, lorsque ces ministres n'auroient pas pu se trouver au conseil.

Il fut d'ailleurs ordonné que les pourvus des commissions dont il s'agit seroient reçus & installés dans ces fonctions après une simple prestation de serment entre les mains de M. le chancelier, sans qu'ils fussent obligés de se faire recevoir aux requêtes de l'hôtel ni ailleurs.

Ces commissions d'Intendans du commerce furent supprimées par le feu roi lors de son avènement à la couronne, par rapport aux divers changemens qu'on fit alors dans les différentes parties du gouvernement.

Mais par un édit du mois de juin 1724, les Intendans du commerce furent rétablis au nombre de quatre, sous le titre de *conseillers du roi en ses conseils*, *Intendans du commerce*; & il fut ordonné que les titulaires de ces offices les exerceroient aux mêmes fonctions que celles qui avoient été attribuées aux Intendans du commerce créés par l'édit du mois de mai 1708.

Enfin par un autre édit du mois de juillet 1777, enregistré au parlement le 12 août suivant (1), le roi a supprimé les quatre offices d'Intendans du commerce, créés par l'édit de juin 1724, & a érigé en titre d'office sans finance, quatre commissions d'Intendans du commerce, qui ne peuvent être remplies que par quatre maîtres des requêtes.

Les pourvus de ces commissions doivent exercer les mêmes fonctions & jouir des mêmes droits & prérogatives que ceux qui avoient été attribués aux Intendans du commerce, créés par l'édit de mai 1708.

Ils ont chacun dans leur département un certain nombre de provinces & de généralités; ils ont en outre chacun l'inspection sur quelques objets particuliers du commerce dans toute l'étendue du royaume.

L'intendance générale du commerce intérieur du royaume, & extérieur par terre, appartient au contrôleur général des finances.

Le secrétaire d'état qui a le département de la marine, a l'intendance générale du commerce extérieur & maritime, & en conséquence il prend connoissance de tout ce qui concerne les îles Françoises de l'Amérique, & en général de tout ce qui regarde l'Amérique; de la pêche de la morue, du commerce de la méditerranée; de ce qui comprend les échelles du Levant, & tous les états du grand seigneur, la Barbarie, les côtes d'Italie & les côtes d'Espagne dans la méditerranée. Il a pareillement inspection sur le commerce qui se fait avec la Hollande, l'Angleterre, l'Ecosse & l'Irlande, la Suède, le Danemarck, Dantzick, la Russie & autres pays du Nord dans la mer Baltique. Il a aussi l'intendance de la pêche du hareng & de celle de la baleine.

INTENDANT DES FINANCES. C'est le titre que portoient certains officiers qui travailloient sous le contrôleur général, & remplissoient diverses fonctions relatives aux finances.

Le nombre de ces officiers a souvent varié: il y en avoit six en 1777, lorsque par un édit du mois de juin de cette année, enregistré à la chambre des comptes le 2 juillet suivant, le roi a jugé à propos de les supprimer, & d'ordonner le remboursement de la finance de leurs offices.

INTENDANT D'UN PORT & ARSENAL DE MARINE. C'est un officier établi dans un port & arsenal de marine, pour y remplir différentes fonctions spécifiées par le titre 7 de l'ordonnance du 27 septembre 1776, concernant la régie & administra-

(1) *Voici cet édit :*

Louis, &c. Salut. Le soin que nous prenons, à l'exemple de nos prédécesseurs, de protéger & de favoriser le commerce de nos sujets, comme une des principales sources de leur aisance, nous a déterminé à nous faire rendre compte des variations survenues dans l'administration d'un objet aussi digne de notre attention : nous avons reconnu que par édit du mois de mai 1708, le roi Louis XIV, d'heureuse mémoire, avoit créé & érigé en titre six commissions d'Intendans du commerce, pour être unies à six offices de maîtres des requêtes, & fixé les fonctions attachées à ces commissions de la manière la plus avantageuse au commerce : que ces commissions ayant été supprimées, il y avoit été substitué, pendant la minorité de notre très-honoré seigneur & aïeul, un conseil de commerce établi par la déclaration du 14 décembre 1715 : que par édit du mois de juin 1724, il a été créé quatre charges d'Intendans du commerce; mais étant informé que deux desdites charges sont actuellement vacantes, l'une par le décès du sieur Boula de Quincy, & l'autre par la démission que le sieur de Saint-Prest en auroit faite entre nos mains, & desirant rappeler à sa première institution une administration dont,

tion générale & particulière des ports & arsenaux de marine.

Ce titre contient les dispositions suivantes.

« Art. 163. L'Intendant départi dans un port & » arsenal de marine, ordonnera de la finance & de » tout ce qui concerne les approvisionnemens & la » comptabilité.

» Art. 164. Il exercera la justice, & ordonnera » de la police dans les magasins & les bureaux des » commissaires, & dans l'enceinte des hôpitaux, » des bagnes, & salles de force destinées pour les » chiourmes; il connoîtra de tous les vols commis » dans l'enceinte de l'arsenal, & l'instruction du pro- » cès en sera faite par le prévôt de la marine.

» Art. 165. Il aura séance avec voix délibérative » à tous les conseils de guerre qui seront tenus, pour » juger les crimes & délits commis dans l'enceinte » de l'arsenal, & siégera après le président & les » lieutenans généraux.

» Art. 166. Il prendra pareillement séance après » le président & les lieutenans généraux, & aura » voix délibérative au conseil de marine.

» Art. 167. Les recettes des deniers, l'acquit- » tement des dépenses, les revues des officiers & » de tous les entretenus dans le port, le payement » des appointemens & solde, la levée & la paye » des ouvriers, les marchés & adjudications, les » approvisionnemens, les vivres, la levée des équi- » pages, leur répartition dans les vaisseaux, & tout » ce qui est relatif à ces objets, seront en entier » du ressort de l'Intendant, qui en rendra compte » au secrétaire d'état ayant le département de la » marine.

» Art. 168. Il tiendra la main à ce que les com- » missaires, contrôleurs, garde-magasins, ingé- » nieurs de la marine pour les bâtimens civils, & » tous autres qui sont sous sa charge, fassent leur de- » voir, chacun en ce qui regarde ses fonctions; & » si quelqu'un manque à l'exécution des ordres qu'il » aura reçus concernant le service de sa majesté, il » pourra l'interdire.

» Art. 169. Il aura à sa nomination les places de » gardien des bureaux des commissaires, de gar- » diens des magasins, chantiers & atteliers, hô- » pitaux, bagnes & bâtimens civils, & les places » de suisses & consignes des portes de l'arsenal; & » il fera choix desdits gardiens, par préférence, » dans les invalides de la marine, matelots ou sol- » dats, autant qu'ils seront en état de remplir les » fonctions auxquelles ils seront destinés.

» Art. 170. Il donnera tous les jours, à une heure » fixe, ses ordres sur les parties du service qui lui » sont confiées. Le commissaire général, les com- » missaires ordinaires & le contrôleur s'y trouveront, » pour lui rendre compte des choses dont ils sont » chargés.

» Art. 171. Il fera ou fera faire par un des com- » missaires, sous ses ordres, la revue des officiers » de marine, officiers de port, ingénieurs-construc- » teurs, & tous officiers mariniers ou autres en- » tretenus, ainsi que celle des compagnies des gardes » du pavillon & de la marine, lorsqu'il le jugera » à propos, sans que le commandant puisse s'y op- » poser : il l'en préviendra seulement la veille, » afin qu'il donne ordre au major de faire avertir

---

nos sujets ont éprouvé tout l'avantage, nous avons cru devoir établir des commissions à l'instar de celles créées en 1708. A ces causes, & autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons, par le présent édit perpétuel & irrévocable, dit, statué & ordonné, disons, statuons & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit :

Art. 1. Nous avons éteint & supprimé, éteignons & supprimons, du consentement des titulaires actuels, attaché sous le contre-scel de notre présent édit, les quatre offices d'Intendans du commerce, créés par édit du mois de juin 1724; ordonnons qu'il sera incessamment procédé en notre conseil à la liquidation de la finance desdits offices, qui sera remboursée des deniers à ce destinés; &, en attendant, l'intérêt des sommes qui se trouveront dues, sera payé à raison du denier vingt desdites sommes aux titulaires ou héritiers d'iceux jusqu'à l'entier remboursement desdites sommes.

2. Nous avons créé & érigé, créons & érigeons en titre d'office sans finance, quatre commissions d'Intendans du commerce, lesquelles ne pourront être conférées qu'à quatre maîtres des requêtes de notre hôtel, pour en remplir les fonctions sous le titre de nos conseillers en nos conseils, maîtres des requêtes ordinaires de notre hôtel, Intendans du commerce; desquelles quatre commissions deux seront expédiées en notre chancellerie, savoir l'une aux sieurs de Montaran père & fils concurremment & en survivance l'un de l'autre, & l'autre au sieur de Cotte, titulaires actuels desdits offices supprimés; nous réservant d'accorder les deux autres commissions à tels des maîtres des requêtes de notre hôtel que nous jugerons à propos; à chacune desquelles commissions, outre les gages attachés auxdits offices de maîtres des requêtes, & dont ils continueront de jouir en la manière accoutumée, nous avons attribué par chacun an, pour appointemens, 6000 livres, & pour frais de bureau, de commis, & autres dépenses, 3000 livres.

3. Les pourvus desdites commissions auront les mêmes séances, exerceront les mêmes fonctions & jouiront des mêmes droits & prérogatives attribués auxdites commissions par l'édit du mois de mai 1708, après avoir prêté serment entre les mains de notre très-cher & féal chancelier garde des sceaux de France, sans qu'ils soient tenus à aucune autre formalité. Dispensons néanmoins dudit serment lesdits sieurs de Montaran père & fils & de Cotte, lesquels continueront de jouir des mêmes rang & séance dont ils jouissoient en vertu de leurs provisions desdites charges supprimées.

4. Dans le cas où les pourvus desdites commissions, & ceux qui le seront à l'avenir, seront par nous appelés à d'autres fonctions, ou que, sur le compte qui nous seroit rendu de leurs services par notre très-cher & féal chancelier garde des sceaux de France, après avoir exercé pendant vingt ans l'office de maître des requêtes, & pendant dix ans lesdites commissions, il nous plairoit leur accorder des lettres d'honoraire de l'office de maître des requêtes, voulons qu'ils puissent conserver lesdites commissions d'Intendans du commerce pour en continuer les fonctions & jouir des appointemens & droits y attachés, ainsi & de même que s'ils étoient encore titulaires d'offices de maîtres des requêtes, sans que ladite faveur puisse être étendue à aucunes autres personnes que celles énoncées dans le présent article. Si donnons en mandement, &c.

» les officiers & autres pour le lendemain; & ceux » qui ne s'y trouveront pas, seront privés d'un mois » entier de leurs appointemens, avec plus grande » peine, s'il y échet : lui défend sa majesté d'en » employer aucun dans les extraits qu'il enverra à » la fin de chaque mois au secrétaire d'état ayant » le département de la marine, s'il n'a été effecti- » vement présent. Il fera pareillement faire, quand » il le jugera à propos, par le commissaire préposé » aux revues, celles des troupes de la division du » corps royal d'infanterie de la marine, des bom- » bardiers & des apprentifs canonniers, dont il sera » pareillement envoyé des extraits.

» Art. 172. Il fera faire les revues des équi- » pages, au départ & à l'arrivée des vaisseaux, par » le commissaire départi, au bureau des armemens » & vivres; & s'en fera remettre des extraits, » qu'il enverra au secrétaire d'état ayant le dépar- » tement de la marine.

» Art. 173. Lorsque sa majesté aura ordonné des » constructions, radoubs, armemens ou autres tra- » vaux & opérations dans le port, & que le comman- » dant aura fait remettre à l'intendant l'état des ma- » tières & du nombre d'ouvriers demandés pour » l'exécution des ouvrages, ou celui des officiers » mariniers & matelots nécessaires pour former les » équipages des vaisseaux ; ledit Intendant donnera » ses ordres pour l'approvisionnement des matières » & des vivres, & la levée des ouvriers, journaliers, » officiers mariniers & matelots; & en ordonnera la » distribution, ainsi que celle des escouades de for- » çats, à proportion des travaux & armemens, & des » demandes qui en seront faites.

» Art. 174. Les officiers-mariniers & matelots » de levée ne devant être envoyés à bord des » vaisseaux qu'à proportion des progrès de l'arme- » ment, l'Intendant remettra ceux qui ne seront » point encore distribués, à la disposition du di- » recteur de port, pour être employés en qualité » de journaliers aux différens mouvemens du port, » jusqu'à ce qu'ils soient destinés sur les vaisseaux; » il fera veiller à ce que les appels en soient faits » par les commis aux appels, ainsi qu'il est pres- » crit pour les autres gens employés dans le port.

» Art. 175. Il réglera de concert avec le com- » mandant, d'après les rapports qui lui seront faits » par le commissaire départi au bureau des chan- » tiers & atteliers, la paye des maîtres d'ouvrages, » chefs d'atteliers & ouvriers employés à la journée » dans les atteliers & chantiers de l'arsenal, & à » tous travaux du port, & les augmentations dont » ils seront jugés susceptibles, ou les diminutions » que leur négligence aura méritées.

» Art. 176. Il veillera à ce que le commissaire » des chantiers & atteliers, & les commis sous ses » ordres, suivent avec la plus grande attention » l'emploi des matières qui auront été délivrées aux » divers chantiers ou atteliers, pour y être tra- » vaillées ou converties, afin que tout soit effec- » tivement & fidèlement employé par les ouvriers.

» Art. 177. Il fera le plus souvent qu'il le » pourra par lui-même, & fera faire par le com- » missaire général & le commissaire départi au ma- » gasin général, la visite dudit magasin, des ma- » gasins particuliers des vaisseaux & de ceux de » l'artillerie ; il donnera ses ordres pour que les » magasins soient ouverts à la demande du com- » mandant & des directeurs, toutes les fois qu'ils » s'y présenteront pour en faire la visite, à laquelle » le garde-magasin sera présent, par lui ou l'un de » ses commis.

» Art. 178. L'intendant dressera au commence- » ment du mois de septembre de chaque année ; » un état apprécié des marchandises & munitions » nécessaires au service du port & des vaisseaux, » dont on devra s'approvisionner l'année suivante, » & où seront pareillement projetées les dépenses » & journées d'ouvriers, & autres quelconques, » relativement aux travaux qui devront être exé- » cutés, & dont l'état arrêté par sa majesté, sera » adressé en commun au commandant & à l'Inten- » dant, par le secrétaire d'état ayant le départe- » ment de la marine. L'état apprécié desdites mar- » chandises & munitions, sera examiné par le » conseil de marine ; & ledit état & l'avis du » conseil seront envoyés au secrétaire d'état de la » marine par ledit Intendant, qui pourvoira auxdits » approvisionnemens, conformément aux ordres » qui lui seront adressés, & aux états de fonds » expédiés par sa majesté, dont il lui sera donné » connoissance.

» Art. 179. Les marchés & adjudications de tous » les ouvrages & approvisionnemens, & tous les » traités pour fournitures quelconques, au dessus » de la somme de 400 liv. seront faits & arrêtés » par l'Intendant, en présence du conseil de ma- » rine, dont les membres signeront lesdits mar- » chés, adjudications ou traités.

» Art. 180. Il sera donné connoissance tous les » mois à l'Intendant, des travaux qui devront être » exécutés pendant le mois, par les états que le » commandant lui en fera remettre, visés de lui ; » & ledit Intendant donnera pareillement connois- » sance par écrit audit commandant, des fonds qui » auront été destinés pour les travaux, afin qu'ils » puissent combiner ensemble leurs opérations ré- » ciproques, dans la proportion des fonds dispo- » nibles & assignés pour chaque objet.

» Art. 181. Lorsque l'Intendant aura besoin des » gabares ou autres bâtimens du port pour le trans- » port des approvisionnemens, ou pour quelque » autre service, il en fera la demande par écrit » au commandant, qui donnera ses ordres au directeur » général, pour que lesdits bâtimens soient care- » nés, gréés & équipés ; & l'Intendant pourvoira » à l'équipage & aux vivres de ces bâtimens, dont » le commandement sera donné à des officiers ou » à des officiers-mariniers, qui seront choisis par » le commandant lorsqu'il n'y aura pas été pourvu » par sa majesté.

» Art. 182. L'Intendant fera pareillement la demande par écrit au commandant, des escouades » de journaliers, dont il aura besoin pour le transport des divers effets, & lesdites escouades seront » prises sur le nombre de celles qui seront affectées au service journalier de l'arsenal, sous les » ordres du directeur du port.

» Art. 183. Les marchandises & munitions étant » reçues, l'Intendant veillera à leur conservation, » & ordonnera de leur disposition & arrangement » en sorte que tous les effets soient tenus en bon » ordre. Entend néanmoins sa majesté, que le directeur des constructions, & les ingénieurs-constructeurs, sous ses ordres, prescriront l'ordre & » l'arrangement suivant lequel devront être placés » les bois de construction & les mâtures de pièces » d'assemblage qui seront déposés sous les hangards, » ainsi que les mâts d'une seule pièce, mâts bruts » ou autres bois qui pourront être mis dans l'eau; » que le directeur de port prescrira pareillement » l'arrangement des agrêts, apparaux, & autres » effets & ustensiles qui seront rassemblés dans les » magasins particuliers des vaisseaux, ainsi que » des cordages & voiles déposés dans d'autres magasins; & que le directeur de l'artillerie prescrira l'arrangement des effets dependans de son » détail.

» Art. 184. La distribution des munitions, » marchandises, vivres & effets quelconques, appartenans à sa majesté, se fera par les ordres de » l'Intendant, dans tous les lieux où ils devront » être employés pour les constructions, radoubs, » armemens & expéditions des vaisseaux.

» Art. 185. Il fera à la fin de chaque année un » recensement général de toutes les marchandises, » munitions de guerre ou de bouche, & ustensiles » qui seront dans l'arsenal, duquel il enverra copie » au secrétaire d'état ayant le département de la » marine, & dont il fera remettre au commandant » un double qu'il aura visé.

» Art. 186. Il enverra tous les mois un extrait » des matières qui auront été livrées des magasins » pour être travaillées ou converties dans les chantiers ou atteliers, des ouvrages fabriqués qui » auront été livrés aux magasins, & de la quantité » d'ouvriers, par espèces, qui auront été employés » dans l'arsenal.

» Art. 187. Lorsqu'une construction aura été » ordonnée, & que le commandant aura fait remettre à l'Intendant les états visés de lui, des » matières & munitions nécessaires pour la construction, le gréément & l'équipement du vaisseau, ledit Intendant renverra lesdits états, avec » son ordre au bas, au commissaire du magasin » général, pour que celui-ci fasse délivrer aux » chantiers & atteliers, les matières ou effets portés par lesdits états, à proportion des demandes » qui en seront faites; & il veillera à ce que tout » puisse être prêt & rassemblé dans le magasin » particulier du vaisseau, aussi-tôt que le bâtiment » sera achevé d'être construit: il en usera de même » lorsque sa majesté aura ordonné des armemens » dans le port, ou qu'il s'agira de refonte ou radoubs; & il aura soin que, dans la partie qui » le concerne, rien ne s'oppose à la prompte exécution des ouvrages, & à la célérité des armemens.

» Art. 188. Il prendra garde que les registres » des magasins, ceux du bureau des vivres & ceux » du contrôle, soient bien & fidèlement tenus; à » l'effet de quoi il les cotera & paraphera; & il » arrêtera à la fin de chaque semaine ceux du magasin général, tous les mois ceux des vivres, & » tous les ans la balance de recettes & consommations du magasin général, afin de faire observer le bon ordre dans chaque partie, & éviter » toutes sortes d'abus.

» Art. 189. Il enverra au commencement de » chaque mois au secrétaire d'état ayant le département de la marine, un bordereau par colonnes, » qui indiquera chaque nature des dépenses qui » auront été faites pendant le mois précédent, & » dans lequel seront rappelées celles des mois antérieurs de la même année, les payemens faits » à compte, & les restans à payer sur icelles. Les » fonds reçus & l'objet des recettes extraordinaires seront aussi portés sur le même état.

» Art. 190. Il fera connoître au commencement » de chaque année, par un état de situation, les » fonds qui auront été remis & les dépenses qui » auront été faites pendant l'année précédente, avec » le produit général des recettes extraordinaires & » des quatre deniers pour livre.

» Art. 191. Il arrêtera les comptes du trésorier » & du munitionnaire général de la marine, & » signera tous marchés d'achats & de fournitures » des marchandises & de convertissement.

» Art. 192. Il se fera remettre, au commencement de chaque mois, par le commissaire du » magasin général, un état en forme d'inventaire, » contenant cinq colonnes, dont la première indiquera ce qui restoit à la fin du mois précédent, » en marchandises & munitions, distinguées par » espèces, poids & mesures; la deuxième, ce qui » aura été reçu dans le mois; la troisième présentera le montant des deux premières colonnes; la » quatrième, ce qui aura été délivré pendant le » même mois; la cinquième, ce qui restera à la fin » dudit mois: & ledit inventaire signé du garde-magasin, visé du commissaire du magasin général » & vérifié par le contrôleur, sera envoyé tous les » mois, au secrétaire d'état ayant le département » de la marine, par l'Intendant qui le visera, en » fera déposer au contrôle une copie également » visée de lui, & en fera remettre une pareille au » commandant.

» Art. 193. Il fera connoître aussi tous les mois, » par un état particulier, les vivres restans dans les » magasins du munitionnaire; & il fera remettre

» au commandant, un double dudit état qu'il aura » visé.

» Art. 194. Il continuera d'ordonner des dépenses, ouvrages & réparations des quais, cales, » formes, batteries du port & de la rade, & bâtimens civils appartenans au roi : entend toutefois » sa majesté, que les plans & devis appréciés desdits ouvrages, qui auront été dressés en conséquence de ses ordres, par l'ingénieur de la marine en chef dans cette partie, soient examinés » au conseil de marine, qui donnera son avis sur » iceux ».

L'Intendant doit d'ailleurs se conformer, relativement aux fonctions qu'on vient de détailler, à ce qu'a prescrit à cet égard l'ordonnance du 25 mars 1765, concernant la marine, pour les choses auxquelles la nouvelle ordonnance n'a pas dérogé.

INTENDANT DE PROVINCE. On donne ce titre à des magistrats que le roi envoie dans les différentes parties du royaume, pour y veiller à tout ce qui peut intéresser l'administration de la justice, de la police & des finances. Ils sont en général chargés de maintenir le bon ordre dans les provinces de leur département, qu'on appelle *généralités*, & d'exécuter les commissions que le roi ou son conseil leur donnent. C'est de là qu'ils sont appelés *Intendans de justice, police & finances, & commissaires départis dans les généralités du royaume pour l'exécution des ordres du roi.*

On choisit presque toujours les Intendans parmi les maîtres des requêtes. Cette fonction est néanmoins quelquefois remplie par des officiers des cours : c'est ainsi que le premier président du parlement d'Aix, & le premier président du conseil souverain de Roussillon, sont aujourd'hui Intendans de Provence & de Roussillon.

Sous les deux premières races de nos rois, on avoit coutume d'envoyer dans les provinces des commissaires qu'on nommoit *missi dominici*, ou *missi regales*. On leur attribuoit une autorité très-étendue pour réformer les abus qui pouvoient être introduits dans les différentes parties confiées à l'administration des officiers des lieux.

Suivant une ordonnance de Charlemagne de l'an 812, ces commissaires devoient tenir les audiences avec les comtes durant les mois de janvier, d'avril, de juillet & d'octobre de chaque année.

Le successeur de Charlemagne régla en 819, que les commissaires envoyés dans les provinces ne tiendroient aucune assemblée dans les lieux où ils trouveroient la justice bien administrée par les comtes.

Le même prince ordonna en 829 à ces commissaires d'avertir les comtes & les peuples qu'il donneroit audience un jour de chaque semaine pour connoître des causes que les commissaires ou les comtes n'auroient pas voulu décider.

Lorsque vers le commencement de la troisième race, les fiefs & les justices seigneuriales furent établis, on envoya pareillement dans les provinces, des commissaires choisis dans le conseil du roi, pour y maintenir l'autorité de sa majesté, connoître des cas royaux, & recevoir les plaintes auxquelles les seigneurs ou leurs officiers pouvoient avoir donné lieu. Ces plaintes devoient être jugées sommairement quand cela étoit praticable, sinon on devoit les renvoyer aux grandes assises du roi. Cette inspection ayant déplu aux seigneurs, on cessa durant quelque temps d'envoyer de ces commissaires, & nos rois se contentèrent d'en fixer quatre ordinaires sous le titre de baillis royaux. Mais Louis IX & ses successeurs envoyèrent des enquêteurs pour examiner la conduite de ces baillis eux-mêmes, & des autres officiers.

Ces enquêteurs étoient aussi appelés *commissaires du roi.* Mais ils n'avoient pas chacun le département d'une province entière, comme l'ont aujourd'hui les Intendans : il y avoit dans chaque province autant de commissaires qu'il y avoit d'objets différens qu'on mettoit en commission, pour la justice, pour les finances, pour les monnoies, pour les aides, &c.

Ceux qui étoient chargés de l'administration de quelque portion de finance, devoient rendre compte à la chambre des comptes aussi-tôt que leur commission étoit finie, si cette commission ne devoit pas durer plus d'un an; & si elle devoit durer davantage, leur compte devoit se rendre à la fin de chaque année.

Les commissaires avoient quelquefois le titre de *réformateurs généraux*; & alors c'étoient ordinairement des prélats & des barons qui remplissoient la commission.

Les maîtres des requêtes auxquelles les commissions d'Intendans de province ont depuis été en quelque sorte affectées, étoient déjà institués : mais ils furent d'abord en très-petit nombre, & ils ne servoient qu'auprès du roi.

Dans la suite, on en envoya la moitié faire des visites dans les provinces, & l'autre moitié restoit auprès du roi. Ceux qui avoient été dans les provinces, revenoient rendre compte au roi & à son chancelier des observations qu'ils y avoient faites pour le service de sa majesté, & le bien de ses peuples; ils proposoient aussi au parlement ce qui devoit y être réglé, & y avoient entrée & séance.

Les ordonnances d'Orléans & de Moulins leur enjoignirent de faire tous les ans des chevauchées. L'ordonnance de 1629 renouvela cette disposition; mais ces tournées n'étoient que passagères, & ils ne résidoient point dans les provinces.

Ce fut Henri II qui, en 1551, établit les Intendans de province, sous le titre de commissaires départis pour l'exécution des ordres du roi.

En 1635, Louis XIII leur donna le titre d'Intendant du militaire, justice, police & finance.

L'établissement des Intendans éprouva d'abord plusieurs difficultés. Sous la minorité de Louis XIV, la levée de quelques nouveaux impôts dont ils furent chargés,

chargés, ayant excité des plaintes de la part des cours assemblées à Paris, elles arrêtèrent en 1648, que le roi seroit supplié de révoquer les commissions d'Intendans; &, par une déclaration du 13 juillet suivant, elles le furent pour quelques provinces seulement; dans d'autres, elles furent limitées à certains objets, mais elles furent ensuite rétablies: elles ne l'ont été cependant en Béarn qu'en 1682, & en Bretagne, qu'en 1689.

Un Intendant de province a en général inspection sur tout ce qui peut intéresser le service du roi & de ses sujets: il doit veiller à ce que la justice leur soit rendue, à ce que les impositions soient bien réparties, à la culture des terres, à l'augmentation du commerce, à l'entretien des ponts & chaussées, & des édifices publics; en un mot, il doit faire concourir toutes les parties de son département au bien de l'état, & prévenir le ministère sur tout ce qu'il convient de faire pour réformer les abus qui peuvent s'être introduits dans sa généralité.

On commet quelquefois par arrêt du conseil l'Intendant d'une province pour entendre des parties, dresser procès-verbal de leurs prétentions, & donner son avis sur des affaires qu'il seroit trop dispendieux d'instruire à la suite du conseil. Quelquefois aussi on le commet de même par arrêt du conseil pour faire des procédures & rendre des jugemens en dernier ressort ou autrement avec un certain nombre de juges ou gradués.

Les Intendans de province sont juges de la plupart des droits qui composent la régie ou ferme des domaines. Un arrêt du conseil du 20 avril 1694 ordonna que les contraventions qui auroient lieu relativement au contrôle des actes, seroient jugées par les Intendans & commissaires départis.

La connoissance des droits de petit scel leur fut attribuée par un autre arrêt du 2 avril 1697.

Par un autre arrêt du conseil du 11 septembre 1703, il fut ordonné que les Intendans jugeroient suivant les réglemens, sans aucune réduction ni modération des peines & amendes, & que leurs ordonnances s'exécuteroient nonobstant opposition ou appellation quelconque.

Un édit du mois de février 1704 avoit attribué aux trésoriers de France la connoissance de tout ce qui concernoit la ferme du contrôle des actes, des droits de petit scel & des insinuations laïques; mais par une déclaration du roi du 14 septembre 1706, cet édit fut révoqué, & il fut ordonné que les contestations sur tout ce qui concernoit la ferme du contrôle des actes des notaires, de petit scel & des insinuations laïques, seroient à l'avenir portées devant les Intendans & commissaires départis, pour en connoître comme ils faisoient avant 1704.

Cette attribution a de nouveau été confirmée par une déclaration du 15 juillet 1710.

Le sieur la Faurie, notaire à Martel dans la généralité de Montauban, ayant refusé la communication de ses minutes à l'inspecteur & au contrôleur des actes, l'Intendant de cette généralité rendit le 11 décembre 1759, une ordonnance, par laquelle il fut enjoint au sieur la Faurie de communiquer aux employés de l'adjudicataire des fermes, à leur première requisition, toutes ses minutes, liasses & répertoires, & pour l'avoir refusé, il fut condamné à une amende de 200 livres, avec interdiction de ses fonctions jusqu'à ce que cette amende seroit payée.

Lorsqu'on signifia cette ordonnance au sieur la Faurie, il déclara qu'il s'en rendoit appelant au parlement de Bordeaux; & sur son appel, cette cour rendit le 22 mars 1760 un arrêt, par lequel il fut enjoint, tant à l'appelant qu'à tout autre notaire, de faire aux préposés, inspecteurs & receveurs des domaines du roi & droits y joints, la représentation de leurs minutes, protocoles & répertoires, à la première requisition, sous les peines portées par les réglemens: le même arrêt fit défense tant aux notaires qu'aux préposés de faire aucun déplacement de ces minutes, protocoles & répertoires, sous prétexte de visites ou recherches; & sans s'arrêter à l'ordonnance du commissaire départi dans la généralité de Montauban, il fut permis au sieur la Faurie de reprendre les fonctions de son office de notaire.

Le fermier se pourvut contre cet arrêt, tant parce qu'il le prétendit incompétemment rendu, qu'à cause que le sieur la Faurie se trouvoit déchargé des peines résultantes de son refus: en conséquence, il intervint au conseil le 10 juin 1760, un arrêt, par lequel le roi, sans s'arrêter à l'appel que le notaire la Faurie avoit porté au parlement de Bordeaux de l'ordonnance de l'Intendant de Montauban, ni à l'arrêt de cette cour qui fut cassé & annullé, sa majesté ordonna que cette ordonnance seroit exécutée selon sa forme & teneur par provision, sauf à la Faurie à se pourvoir, si bon lui sembloit, devant l'Intendant par opposition, & par appel au conseil. Il fut fait défense au même la Faurie de se pourvoir ailleurs, à peine de 1000 liv. d'amende & de tous dépens, dommages & intérêts, & à tous juges d'en connoître, à peine de nullité & de cassation des procédures.

Le parlement de Bordeaux rendit encore, le 27 août 1760, un arrêt sur la requête de différens particuliers de la généralité de la Rochelle, par lequel ayant égard à cette requête, & faisant droit sur les conclusions du procureur général, il fit défense au contrôleur des actes à Saintes, & à tout autre préposé à la perception des droits de contrôle & d'insinuation, d'exiger ces droits pour les clauses de reprise de bagues & joyaux, habits & ornemens de la femme, insérés dans les contrats de mariage, &c. à peine de concussion, d'être procédé extraordinairement, & de punition exemplaire. Il fut en même-temps enjoint aux commis de restituer, dans la huitaine, les droits qu'ils avoient perçus pour les objets ci-dessus spécifiés, & il fut ordonné que cet arrêt seroit exécuté nonobstant toute opposition faite ou à faire.

Le fermier s'étant aussi pourvu contre cet arrêt,

il en fut rendu un au conſeil le 21 avril 1761, par lequel le roi, ſans s'arrêter à celui du parlement de Bordeaux, qui fut caſſé & annullé, ordonna que les déclarations de 1706, 1708, 1710, 1729 & 1731, ſeroient exécutées ſelon leur forme & teneur; en conſéquence, que les ſommes qui avoient été reſtituées par les commis de l'adjudicataire des fermes, en vertu de l'arrêt du parlement, ſeroient rétablies, & que les redevables ſeroient contraints à cet effet par les voies accoutumées pour le recouvrement des deniers de ſa majeſté: il fut en même-temps fait défenſe aux officiers du parlement de Bordeaux de prendre connoiſſance des conteſtations relatives à la régie & perception des droits de contrôle des actes & d'inſinuation.

Lorſqu'avant de mettre en ferme les droits d'amortiſſement, nos rois en ont ordonné le recouvrement, ils ont nommé des commiſſaires, auxquels ils ont attribué toute juridiction pour connoître des conteſtations qui pouvoient s'élever ſur la recherche, la liquidation & le recouvrement de ces droits.

Par une déclaration du 19 avril 1639, Louis XIII ſe réſerva expreſſément & à ſon conſeil, la connoiſſance de ces droits, & il l'interdit à toutes ſes cours & autres juges.

Un édit du mois de mai 1708 ordonna que les droits dont il s'agit ſeroient affermés, & qu'il en ſeroit aliéné un quart à des receveurs & contrôleurs créés par cet édit, & un autre quart aux officiers des bureaux des finances, auxquels la connoiſſance des conteſtations relatives au recouvrement des mêmes droits fut attribuée, ſauf l'appel de leurs jugemens au conſeil; le tout au moyen des finances qui devoient être payées; mais comme ce payement n'eut pas lieu, Louis XIV donna un autre édit au mois de ſeptembre 1710, par lequel il révoqua ces aliénations, ainſi que l'attribution de la connoiſſance des conteſtations, qui étoit une ſuite de l'aliénation ordonnée en faveur des officiers des bureaux des finances. Et par arrêt du conſeil du 4 novembre 1710, cette connoiſſance fut attribuée aux Intendans, pour juger ſommairement & ſans frais les conteſtations concernant les droits dont il s'agit, ſauf l'appel au conſeil des finances. Cette attribution a depuis été confirmée toutes les fois qu'on a voulu y donner atteinte: c'eſt ainſi que par trois arrêts des 2 juillet 1715, 11 mai & 30 juillet 1718, le conſeil a fait défenſe de ſe pourvoir au grand-conſeil ſur cette matière; & par un autre arrêt du 30 ſeptembre 1721, il a été fait défenſe à la chambre des comptes de Bretagne de connoître des droits d'amortiſſement, & il a été ordonné que les conteſtations qui s'éleveroient ſur cet objet ſeroient portées devant l'Intendant de cette province.

Les conteſtations qui ſurviennent ſur le recouvrement des droits de franc-fief, doivent pareillement être portées devant l'Intendant de la province, ſauf l'appel au conſeil des finances. L'article 23 de la déclaration du roi, du 9 mars 1700, le décide expreſſément.

La connoiſſance des droits réſervés appartient auſſi aux Intendans de province, ſauf l'appel au conſeil. C'eſt ce qui réſulte de divers arrêts des 22 août 1716, 26 juin 1717, 15 novembre 1718, 11 juillet 1719, 24 mars 1722, 8 juillet 1747, & 28 ſeptembre 1751.

Nos rois ſe ſont réſervé & à leur conſeil la connoiſſance des droits de greffe; mais on peut ſe pourvoir ſur cette matière devant les Intendans de province en première inſtance.

Suivant l'article 3 de l'arrêt de réglement rendu au conſeil le 13 octobre 1739, les conteſtations relatives au recouvrement à faire par les fermiers du roi, des droits dus pour échanges d'héritages, mouvans & dépendans en fief ou en roture, des fiefs & ſeigneuries des ſeigneurs particuliers, qui n'ont point acquis ces droits, doivent être portées devant l'Intendant de la province, ſauf l'appel au conſeil.

Divers réglemens ont encore attribué aux Intendans de province en première inſtance & ſauf l'appel au conſeil, la connoiſſance des conteſtations relatives aux droits d'inſpecteurs aux boiſſons, d'inſpecteurs aux boucheries, & de courtiers jaugeurs. Et lorſque pour un même fait il eſt queſtion de ces droits & d'autres droits dont les élections connoiſſent, le fermier peut choiſir la juriſdiction de l'Intendant, & l'affaire doit y être jugée ſans pouvoir être diviſée pour la partie qui eſt du reſſort des juges d'élection. De même on ne peut plus pourſuivre à l'Intendance une affaire où il s'agit tout à la fois des droits d'inſpecteurs & d'autres droits de la compétence des juges d'élections, lorſque ces derniers ſont ſaiſis de cette affaire.

Les Intendans connoiſſent encore en première inſtance, ſauf l'appel au conſeil, des conteſtations qui ſurviennent au ſujet des quantités de boiſſons que les gens du commun font venir chez eux au-delà de la conſommation qu'ils peuvent en faire eu égard à leurs facultés, à leur état, au nombre de perſonnes dont leur famille eſt compoſée, &c. c'eſt ce qui réſulte de différens arrêts du conſeil.

Les Intendans ſont en outre chargés du département des tailles dans les pays où elle eſt perſonnelle. Ils peuvent auſſi faire les taxes d'office. *Voyez* TAILLE.

Les communautés ne peuvent intenter aucune action ſans y avoir été préalablement autoriſées par une ordonnance de l'Intendant.

Les appels des ordonnances ou jugemens des Intendans & commiſſaires départis, ne peuvent être relevés au conſeil que par lettres ou par arrêt de ſoit communiqué. Cela eſt ainſi réglé par l'article premier du titre 8 de la première partie du réglement du 28 janvier 1738.

Suivant l'article 2, ces ordonnances ou jugemens doivent être exécutés par proviſion, nonobſtant l'appel, & il en doit être inſéré ſous peine de nullité, une clauſe dans les lettres, ou dans l'arrêt qui reçoit la partie appelante.

Il ne doit être reçu aucun appel des ordonnances

rendues par les ſubdélégués d'un Intendant ſur les renvois qu'il leur a faits; & ſi les parties ont à s'en plaindre, elles ne peuvent s'adreſſer qu'à lui. C'eſt ce qui réſulte de l'article 3.

Voyez le recueil des ordonnances du Louvre; les mémoires ſur les droits du roi; le Fevre de la Planche; le dictionnaire raiſonné des domaines; le traité général des droits d'aides; le code des tailles; la juriſprudence du conſeil, par M. Duboſt. &c. Voyez auſſi les articles AMORTISSEMENT, FRANC-FIEFS, TAILLE, COMMUNAUTÉ D'HABITANS, &c.

INTENDIT. Terme de pratique qui ſe diſoit autrefois en France des écritures qu'on fourniſſoit dans les procès où il n'étoit queſtion que de faits dont on offroit la preuve. Ce mot vient du latin *intendere*, tendre, parce que les écritures ainſi appelées, tendoient à la vérification de quelques faits.

Pour bien entendre ceci, il faut remarquer que dans l'ancien uſage, quand les parties ſe trouvoient contraires en faits, il ſe donnoit deux ſortes d'appointements ou de réglemens à informer.

Lorſque les faits n'étoient pas articulés avec préciſion & clarté, la forme de réglement étoit d'appointer les parties à écrire dans la huitaine par avertiſſemens qui ſeroient communiqués pour y répondre dans la huitaine ſuivante, & informer des faits contenus dans les avertiſſemens & réponſes. En exécution de cet appointement, il falloit, après les avertiſſemens & réponſes fournies, extraire les faits qui y étoient contenus, & dont on entendoit faire preuve, les faire clore au greffe avec la partie adverſe, & après la clôture accordée par la partie ou ordonnée par défaut, les mettre clos & ſcellés entre les mains du commiſſaire enquêteur.

Mais lorſque les faits étoient bien déterminés & la contrariété évidente, les parties étoient appointées à écrire par *Intendits* & faits contraires: en conſéquence de cet appointement, il falloit fournir d'*Intendits*, c'eſt-à-dire poſer par articles les faits qu'on vouloit vérifier; & après que les parties avoient reſpectivement poſé leurs faits ou que l'une d'elles avoit été forcloſe, il intervenoit un ſecond appointement, par lequel les *Intendits* & réponſes étoient tenus pour accordés, & les parties appointées à vérifier leurs faits dans le mois, pardevant tel juge ou commiſſaire, lequel en vertu de ce ſecond appointement procédoit à l'audition des témoins.

On apperçoit du premier abord combien ces ſortes de procédures devoient être longues, difficiles & diſpendieuſes. Elles étoient déjà telles ſous le regne de Charles V: car une ordonnance donnée par ce prince le 16 décembre 1364, porte que l'on conſumoit beaucoup de temps & d'argent à débattre les *Intendits*.

Mais l'ordonnance du mois d'avril 1667 a abrogé toutes ces formes & y a ſubſtitué un réglement bien plus ſimple. Voici comme eſt conçu l'article 1 du titre 22 de cette loi: « Ès matières où il » écherra de faire des enquêtes, le même jugement qui les ordonnera, contiendra les faits des » parties, dont elles informeront reſpectivement, » ſi bon leur ſemble, ſans autres *Intendits* & ré- » ponſes, jugement ni commiſſion ».

Les rédacteurs du dictionnaire de Trévoux, & l'encyclopédie, ont avancé, comme une choſe conſtante, que les *Intendits* étoient encore en uſage au conſeil provincial d'Artois. Il ſeroit aſſez ſingulier que ce tribunal eût conſervé une procédure ſi formellement proſcrite par une ordonnance qu'il a enregiſtrée purement & ſimplement. Cette première conſidération eſt déjà d'un grand poids pour faire ſuſpecter l'allégation des auteurs cités; mais voici quelque choſe de plus poſitif encore, c'eſt que, m'étant informé particulièrement de ce point, pluſieurs procureurs du conſeil d'Artois, m'ont répondu que les *Intendits* n'étoient plus d'aucun uſage dans leur province; quelques-uns même m'ont avoué n'avoir jamais entendu parler de ce mot.

Il n'en eſt pas de même du reſſort du parlement de Flandres: comme l'ordonnance de 1667 n'y eſt point enregiſtrée, on y emploie encore les *Intendits*, mais ces écritures ne ſont pas ſujettes à tant de formes dans ces pays, qu'elles l'étoient autrefois en France.

Lorſqu'il eſt intervenu un jugement d'admiſſion à faire preuve, les parties ſont libres de donner des *Interdits*, ou de n'en pas donner: la ſeule différence qu'il y ait entre le cas où elles en donnent & celui où elles n'en donnent pas, c'eſt que dans le premier elles ne ſont pas tenues de communiquer leurs *étiquets* avant de faire entendre leurs témoins, comme l'a jugé un arrêt en forme de réglement du 28 juillet 1694, au lieu que dans le ſecond cas, elles ne peuvent ſe diſpenſer de cette communication. C'eſt avec cette modification qu'il faut entendre ce que dit Dumées dans ſon traité des juridictions, titre 16, article 2.

INTENDITS ſe dit auſſi au parlement de Bordeaux, des mémoires que fournit le procureur général pour faire interroger ceux qui ſont décrétés dans les chambres de ce tribunal. L'article premier de l'arrêt du conſeil du 14 mai 1708, rendu contradictoirement avec tous les officiers du parquet de Bordeaux, porte expreſſément, que « tous les *In-* » *tendits* ou faits pour faire interroger ceux qui » ſeront décrétés dans les chambres du parlement » de Bordeaux, ſoit aux audiences, ſoit aux affaires » de rapport, ſeront donnés par le procureur » général ». Cet arrêt a condamné la prétention des avocats généraux, qui demandoient, article 7 de leurs concluſions, « que les *Intendits* ordonnés » par arrêts d'audience ſur les concluſions d'un » deſdits ſieurs avocats généraux, ſeroient dreſſés » & ſignés par l'avocat général qui les auroit re- » quis, & ceux des procès par écrit ſeroient fournis » par le ſieur procureur général ».

Voyez le praticien françois de Lange; le dictionnaire de Trévoux; l'encyclopédie; les inſ-

titutions au droit Belgique de Deghewiet; le style du parlement de Flandres; les chartes générales de Hainaut; les arrêts d'Augeard, &c. Voyez aussi les articles Enquête, (*avec les notes*), Etiquet, Compellations, Informations, *&c.*

(*Article de M.* Merlin, *avocat au parlement de Flandres, & secrétaire du roi*).

INTERDICTION, INTERDIT. L'Interdiction est le jugement qui prive quelqu'un de l'administration de ses biens, & quelquefois de sa personne.

Cette définition fait sentir avec quelle réserve on doit intenter cette action : la liberté est le plus grand des biens, celui dont l'homme est le plus jaloux : elle consiste, dans l'état social, à ne dépendre, soit pour ce qu'on est, soit pour ce qu'on possède, que de soi-même & des lois qui régissent sans distinction tous les sujets d'un même empire; l'Interdit pour cause de prodigalité perd la disposition de ses biens; l'Interdit pour fureur, celle de sa personne & de ses biens. Il n'est plus maître de ses actions : il a des biens, il n'en jouit qu'autant qu'il plaît à autrui de l'en faire jouir : il ne peut disposer au gré même de ses intentions les plus légitimes : nul par lui-même, privé en quelque sorte de volonté, il attend tout de son curateur, qui lui-même n'a qu'une autorité très-bornée.

Les plus honnêtes gens, dit Basset, ont toujours cru qu'on ne pouvoit avoir un déplaisir plus sensible, ni ressentir une plus griève peine que d'être interdit de contracter, & d'être privé de ce commerce parmi les hommes, & de ne pas jouir de la liberté des contrats qui leur est commune; de vivre avec eux pour ainsi dire dans un tombeau animé, & d'être banni honteusement dans son propre pays.

Que le préteur, s'écrie la loi, prenne bien garde de mettre quelqu'un dans les liens d'une curatelle légèrement & sans la plus grande connoissance de cause.

Toutes les fois qu'on provoque l'Interdiction, il faut qu'il en résulte un bien sensible pour celui contre qui on la provoque; c'est moins l'intérêt d'une famille que l'on considère, que celui d'un sujet. Cependant le furieux est interdit moins par rapport à son propre intérêt que par rapport à la société que ses excès peuvent troubler.

L'Interdiction remet l'homme fait dans les liens de son enfance : dans le premier âge, la nature l'asservit à son père & à sa mère, & s'il vient à les perdre, la loi lui donne un maître dans un tuteur : toute disposition lui est défendue, & cette impuissance où il est réduit est un frein qui retient ceux qui pourroient abuser de sa foiblesse ou de son défaut d'expérience. Lorsque, parvenu à cet âge où les lois ont prévu que l'homme étoit fait pour se gouverner par lui-même, on s'apperçoit d'un dérangement considérable, la raison qui avoit déterminé la loi, cesse, & il est juste qu'elle reprenne un empire auquel elle n'avoit renoncé que par des vues qui ne sont point remplies.

On aura lieu de remarquer que l'Interdiction n'est pas toujours générale; quelquefois elle ne comprend qu'un seul genre d'action. Ainsi tandis qu'on voit des Interdits aussi rigoureusement asservis à leurs curateurs que le sont des pupilles à leurs tuteurs, on en voit d'autres qui peuvent faire des actes d'aliénation : ceux-ci ne sont pas cependant considérés comme véritablement Interdits. Le remède varie suivant les circonstances, & c'est la nature de chaque affaire qui règle la manière dont on doit pourvoir aux besoins de ceux à qui ces secours sont nécessaires. Juge-t-on, par exemple, qu'un homme a trop de facilité à entreprendre des procès? alors on lui défend d'en commencer aucun sans l'avis d'un avocat ou de tout autre conseil qu'on lui nomme : de même s'il a donné lieu de craindre qu'il ne se déshonore par quelque alliance, on lui nomme un conseil sans lequel il ne peut contracter de mariage : mais comme nous venons de l'observer, c'est plutôt un empêchement particulier qu'une Interdiction.

Après avoir donné ces premières notions, nous allons entrer dans les détails de la matière, l'une des plus importantes de notre jurisprudence.

Nous la diviserons en six sections : dans la première, nous parlerons des causes sans lesquelles l'Interdiction ne sauroit être prononcée : dans la seconde, des formalités que doivent accomplir ceux qui la provoquent, & les précautions que doit prendre le juge qui la prononce : dans la troisième, de ceux contre qui on peut la provoquer, & de ceux à qui cette action est accordée : dans la quatrième, de ceux qui peuvent être nommés curateurs à l'Interdiction : dans la cinquième, des effets qu'elle produit : dans la sixième, de quelle manière s'en obtient la main-levée.

§. I. *Des causes sans lesquelles l'Interdiction ne peut être prononcée.*

En général, l'Interdiction ne se prononce que dans les cas de démence, de fureur & de prodigalité. Une volonté libre est la base de tout engagement; ni le furieux, ni l'imbécille, ni le prodigue, ne sont censés avoir cette volonté. Le premier ne suit que son délire; l'autre cède aux impressions d'autrui, & le prodigue n'écoute que ses passions.

Toutes les fois que l'une de ces trois causes ne se trouve pas, la demande d'Interdiction doit être rejetée. C'est ce que la cour a jugé solennellement dans une cause où les circonstances combattoient ce principe.

Dans cette espèce, une veuve de famille noble avoit été interdite par sentence des juges de Beaugé, après une enquête faite à la requête de ses enfans & de ses proches, d'où il résultoit que cette femme avoit tenu la conduite la plus dissolue. M. de Barentin, avocat général, fit prononcer, par arrêt du 14 décembre 1768, la nullité de l'Interdiction, sur le fondement que cette enquête ne constatoit aucun fait d'où pût résulter la fureur, la démence ou la prodigalité.

Il est cependant un cas où une femme veuve peut être interdite, encore bien qu'elle ne soit ni furieuse, ni imbécille, ni prodigue; c'est celui où étant née dans une condition honnête, & ayant des enfans d'un précédent mariage, elle prétendroit se mésallier en se mariant à un homme vil par lui-même ou d'un état abject. Ce cas résulte de l'article 182 de l'ordonnance de Blois. « Les veuves, » porte cet article, ayant enfans d'autre mariage, » & qui se remarient follement à personnes in- » dignes de leur qualité, les aucunes à leurs valets, » seront interdites ».

La veuve d'un procureur au parlement fut interdite sur le fondement de cette disposition; il y avoit preuve qu'elle vouloit épouser son domestique; sa défense ne laissoit pas d'être imposante: elle prétendoit que ne s'étant point remariée, on ne pouvoit invoquer cette loi contre elle, & que l'ordonnance ne prononçoit aucune peine contre les mariages qui n'étoient que projetés. Ce premier raisonnement n'étoit pas admissible. L'ordonnance comprend dans sa prohibition les femmes qui sont sur la voie du mariage, *qui se remarient*. Mais ce qui pouvoit retenir les magistrats, étoit le mérite de M. d'Héricourt, avocat, sans l'avis duquel elle consentoit à ne contracter aucun mariage. L'arret qui prononça l'Interdiction est du 19 aout 1748: il fut rendu sur les conclusions de M. Bochart de Saron.

Cette veuve avoit marqué une passion démesurée pour son domestique; & sa volonté de l'épouser s'étoit manifestée à ne laisser aucun doute: on rapportoit des lettres qu'elle lui avoit écrite dans la violence de son amour; elle lui avoit d'ailleurs assuré une pension viagère de 400 liv.

La sentence dont elle étoit appelante, lui ôtoit l'éducation de ses filles. Cette disposition fut adoptée par l'arrêt.

Frain rapporte un arrêt du parlement de Bretagne, rendu en décembre 1614, qui juge qu'une femme qui a fait un semblable mariage, est interdite de plein droit sans aucun jugement qui la déclare telle; & que par conséquent tous les contrats qu'elle fait pendant ce mariage sont nuls.

Une trop grande disproportion d'âge & des avantages considérables à son nouvel époux, par une femme qui auroit des enfans de son premier mariage, avec quelques autres circonstances, peuvent donner lieu à son Interdiction. Mornac, dans son commentaire sur la loi unique au code *de inofficio. dotib.* rapporte l'espèce d'un arrêt qui interdit une femme âgée de 50 ans, ayant quatre filles de son premier mariage, pour s'être remariée à un jeune homme de 30 ans, par lequel sa fille cadette avoit été recherchée, & lui avoit accordé par contrat de mariage la plus grande partie de sa part des conquêts de la première communauté, encore que la naissance & les biens de ce second mari ne fussent pas fort au-dessous de ceux de la femme: *Quamvis seu per claritatem natalium, seu per divitias, haud tam indignus esset ejusmodi viduâ, quæ ex facto ejus ad se pellexerat, cum ambiret ille, appeteretque minorem filiam.*

Le plus sévere des arrêts sur lesquels cette jurisprudence est appuyée, est celui que rapporte Dufail, liv. 1, chap. 381, entre Jeanne Boutier & les enfans de son premier lit.

Jeanne Boutier, ayant été appelée devant le juge de la juridiction du chapitre de Dol, demanda à prouver son bon ménage. Le tuteur de ses enfans n'alléguoit aucun reproche contre elle, soit de prodigalité, soit de fureur, soit de démence: le juge n'en prononça pas moins l'interdiction, sur le seul fait qu'elle étoit âgée, & qu'elle s'étoit remariée, ayant grand nombre d'enfans, à un jeune homme qui avoit peu ou point de bien. Sur l'appel, le parlement de Bretagne confirma la sentence par arret du 11 août 1575.

Ces arrêts ne peuvent être considérés que comme une exception introduite en faveur des enfans, & qui ne peut porter atteinte au principe que l'Interdiction ne se prononce que dans les trois cas de fureur, de démence & de prodigalité.

Lorsque la démence n'est que par intervalle, il est difficile de prononcer l'Interdiction. Le mercredi 22 décembre 1762, on plaida la question de savoir si un particulier qui, pendant le cours de cinq à six années, avoit eu des accès de fièvre chaude, qui, quelquefois, duroient six semaines, pendant lesquelles sa raison s'égaroit, sans cependant lui ôter la faculté de sortir & de se promener, pouvoit être interdit. La cour eut beaucoup de peine à se déterminer: & il semble que c'étoit tout au plus le cas de lui donner un conseil; cependant elle confirma l'Interdiction prononcée par les juges du châtelet.

Dans ces sortes de cas, c'est l'état domestique & les aliénations qu'a pu faire celui contre lequel on procède, qui doivent déterminer.

Tous les jurisconsultes se réunissent dans ce point, que la seule crainte qu'un homme n'abusât de sa liberté, ne seroit point un motif légitime. Sa prodigalité doit s'être manifestée par des actes qui font entrevoir sa ruine prochaine.

On trouve cependant dans les plaidoyers de Corbin un arrêt du 26 avril 1606, du parlement de Paris, par lequel on a reçu l'action d'un gendre contre une femme âgée & paralytique, qui menaçoit de vendre son bien au préjudice d'une donation faite en faveur de mariage: la cour ordonna qu'il seroit informé de la vieillesse & de la paralysie de cette femme.

Un arrêt du 12 février 1648, réforma une sentence du prévôt de Paris, qui avoit prononcé l'Interdiction, pour cause de mélancolie, contre une femme, à la requête de ses gendres.

Des formalités & des précautions que doit prendre le juge avant de prononçer l'Interdiction.

L'Interdiction se prononce sur un avis de parens; & pour qu'elle soit juridique, il faut que

les causes sur lesquelles on la provoque, soient prouvées.

Toutes les fois qu'elle n'est pas fondée sur une juste cause, & que cette cause n'est pas pleinement prouvée, on peut revenir contre, & la faire déclarer nulle. Trois arrêts, le premier du 16 février 1626, le second du 3 juin 1631, & le troisième du 16 juin 1633, l'ont ainsi jugé.

Le dernier veut qu'il y ait enquête & information préalable. La cour fit défenses au juge de la Fleche, qui avoit négligé ces formalités, ainsi qu'à tous autres, de prononcer de semblables Interdictions, à peine de répondre des dommages-intérets des parties en leur propre & privé nom.

Un arrêt du 27 septembre 1570 annulle une Interdiction provoquée, & prononcée du soir au matin par le juge de Castelnaudari. L'arrêt ordonna qu'il seroit informé des faits de prodigalité, & cependant permit à l'Interdit d'arrenter ses biens.

Un autre arrêt du parlement de Paris, du 9 juillet 1698, a déclaré nulle l'Interdiction d'une sœur, pratiquée par un frère, dans sa justice, sur la déposition de ses propres domestiques, sans avoir fait entendre ceux de sa sœur, ni aucune autre personne.

Au surplus, voici les formalités les plus conformes aux règles d'une bonne jurisprudence.

On présente une requête au juge ordinaire, où l'on expose le fait pour lequel on croit devoir requérir l'Interdiction (1); & l'on conclut avant tout à ce que les parens soient assemblés pour donner leur avis sur cette requête.

En exécution de l'ordonnance du juge, au bas de la requête on assigne les parens pour s'assembler aux fins de délibérer, & l'on dresse procès-verbal de leur avis.

Après ces préliminaires, le juge fait d'office une information des vie & mœurs de celui contre qui l'on procède, & cette information est jointe ensuite à l'avis de parens.

Lorsqu'il s'agit d'interdire un furieux ou un insensé, on doit l'amener devant le juge pour être interrogé; & dans le cas où il ne peut être transporté, le juge doit aller lui-même à l'endroit où il est.

Il n'est pas nécessaire d'interroger le prodigue; les preuves alors ne doivent point se trouver dans sa personne, mais plutôt dans les aliénations qu'il a pu faire, dans les dettes qu'il a pu contracter, & qui doivent être constantes, indépendamment de son aveu ou de sa dénégation.

Cet interrogatoire seroit cependant d'un bon usage à l'égard du prodigue, les emprunts, les aliénations en général n'étant pas, à beaucoup près, toujours une preuve de prodigalité; il paroîtroit aussi essentiel que celui des personnes en démence, dont les actions ont un caractère plus marqué que celles du prodigue.

L'interrogatoire de l'insensé peut être réitéré. Lorsque la démence n'est que par intervalle, il ne peut déterminer le jugement.

L'interrogatoire doit être écrit par le greffier, & doit contenir non-seulement les réponses de celui qui est interrogé, mais encore ses gestes, ses ris, sa contenance, & même ses regards. C'est sur-tout par cet interrogatoire qu'on doit l'apprécier.

Les interrogats roulent sur l'âge, les biens, les enfans, & en général sur l'état domestique de celui contre qui l'on procède.

Ce n'est qu'après ces formalités que le juge prononce l'Interdiction (1).

---

(1) *Formule de cette requête :*

A M. le prévôt, &c.

Supplie humblement Claude Janin, bourgeois de Paris;

Disant que depuis environ six semaines, le sieur Antoine Janin son père, est tombé dans un état de démence, qui le rend absolument incapable de gouverner sa personne & ses biens; & comme il y a lieu de craindre qu'il ne demeure long-temps dans cet état, & que le suppliant a intérêt à ce qu'il y soit pourvu, il a recours à votre autorité.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise ordonner que les parens, tant paternels que maternels dudit sieur Janin père, seront assemblés pardevant vous en votre hotel, pour donner leur avis sur l'état dudit sieur Janin, & être ensuite par le suppliant requis, & par vous, monsieur, ordonné ce qu'il appartiendra : & vous ferez bien.

Ordonnance.

Soient les parens assemblés pardevant nous.... tel jour.... telle heure.... Fait ce....

(1) *Formule de jugement d'Interdiction d'une personne en démence.*

A tous, &c. Salut. Savoir faisons que l'an.... le.... pardevant nous.... lieutenant civil au châtelet de Paris, est comparu M[e] A.... procureur du sieur Claude Janin, bourgeois de Paris, lequel, audit nom, nous a dit que depuis environ six semaines, le sieur Antoine Janin, père dudit sieur Claude Janin, étant tombé dans un état de démence qui le rend absolument incapable de gouverner sa personne & ses biens, ledit sieur Claude Janin a été obligé de nous présenter sa requête, à ce qu'il nous plût lui permettre d'assigner pardevant nous les parens, tant paternels que maternels dudit sieur Janin père, pour, sur leur avis, être procédé à son Interdiction & à la nomination d'un curateur à ladite Interdiction; qu'en vertu de notre ordonnance étant ensuite de ladite requête, en date du.... portant *soient les parens & amis assemblés pardevant nous*, il a fait assigner, par exploit de.... huissier à verge en cette cour, du.... contrôlé à Paris, par.... *tels & tels* parens dudit sieur Janin, à comparoir à ce jour, pour répondre & procéder aux fins desdites requête & ordonnance, & attendu que tous lesdits parens étoient présens, ledit M[e] A.... audit nom, nous a requis qu'il nous plût recevoir leurs sermens & avis, & a signé en la minute des présentes. Et à l'instant sont comparus.... (*on désigne les parens avec leur degré de parenté*) tous par M[e] B.... procureur en cette cour, fondé de leur procuration passée en brevet devant G.... & son confrère, notaires à Paris, le.... & demeurée annexée à la minute des présentes; lequel, après serment par lui fait au cas requis, nous a dit pour sesdits constituans, que d'après la communication qu'ils ont prise de la requête à nous présentée par ledit sieur Claude Janin, & la connoissance qu'ils ont de l'état dudit sieur Janin père, ils sont d'avis que ledit sieur Janin père soit interdit de la libre

Il faut sur-tout que les motifs de la sentence soient les mêmes que ceux qui sont exposés dans la requête.

Tant que le juge n'a pas rempli ces formalités, il manque d'une partie des lumières qu'il auroit pu se procurer; mais quelle que soit la cause de l'Interdic-

---

administration de sa personne, de ses biens & affaires; en conséquence, qu'il soit mis en pension *dans telle maison*, moyennant la somme de.... de pension annuelle, & que défenses lui soient faites de contracter, vendre ni hypothéquer ses biens meubles & immeubles, & à tous notaires de recevoir & passer pour lui aucuns actes tendans à vendre ou aliéner sesdits biens, à peine de nullité; de plus, que ledit sieur Claude Janin soit nommé curateur à ladite Interdiction; & a signé en cet endroit de la minute des présentes: sur quoi, nous avons aux comparans donné acte de leurs comparution, serment, dire & avis, & ordonné qu'avant faire droit, ledit sieur Janin père seroit vu & entendu par nous, pour juger, par ses discours & maintien, de la vérité des faits ci-dessus; à l'effet de quoi, nous nous transporterons le.... en la maison où demeure ledit sieur Janin père, sise rue.... pour être ensuite le tout communiqué auxdits parens & au procureur du roi, & être par nous ordonné ce qu'il appartiendroit. Et, ledit jour.... nous nous serions, avec M^e.... l'un des greffiers de la chambre civile, transportés en la demeure susdésignée dudit sieur Janin, où étant l'avons trouvé au premier étage de ladite maison, couché, *ou* assis, *ou* de bout; à lui demandé, &c. (*le juge lui fait toutes les questions nécessaires pour découvrir son état, & recueille ses réponses: il fait même mention des actes de démence qui se sont faits en sa présence.*) Sur quoi nous avons ordonné que notre présent procès-verbal seroit communiqué auxdits parens & amis dudit sieur Janin. Et le.... trois heures de relevée, en notre hôtel, sont comparus ledit Me A.... procureur dudit sieur Claude Janin, &.... (*les parens*).... par ledit Me B.... fondé de leur procuration susénoncée; lesquels, après avoir pris communication dudit procès-verbal, ont dit qu'ils persistent dans leur avis ci-dessus énoncé, & nous ont requis de prononcer l'Interdiction dudit sieur Janin père, & ont signé en la minute des présentes; sur quoi, nous avons auxdits maîtres A.... & B.... donné acte de leurs comparutions, dires & réquisitions, & ordonné que tout seroit communiqué au procureur du roi; pour ensuite, les pièces remises en nos mains, être par nous du tout fait rapport en la chambre du conseil, & ordonné ce qu'il appartiendroit. Vu les conclusions dudit procureur du roi, & après avoir été par nous fait du tout rapport en la chambre du conseil, nous, par délibération du conseil, disons que ledit sieur Antoine Janin est & demeurera interdit des gestion & administration de ses personne & biens, & sera mis en pension chez.... moyennant tant de pension annuelle; & que ledit sieur Claude Janin lui est & demeurera curateur à ladite Interdiction: & afin que ces présentes soient notoires, disons qu'elles seront signifiées aux syndics des notaires, & à qui besoin sera. Ce qui sera exécuté, &c. & comparoîtra pardevant nous ledit sieur Claude Janin, pour accepter ladite charge & faire le serment accoutumé. En témoin, &c.

Formule d'un jugement d'Interdiction pour cause de prodigalité.

A tous, &c. Salut. Savoir faisons, que l'an.... le.... pardevant nous.... lieutenant civil au châtelet de Paris, est comparu Me A.... procureur du sieur Nicolas Poussin, bourgeois de Paris, lequel, audit nom, nous a dit que depuis plus de six mois, le sieur Elie Poussin son frère, dissipant & administrant ses biens d'une manière qui faisoit craindre qu'il ne fût bientôt réduit à la mendicité si l'on n'y pourvoyoit, il a été obligé de nous présenter sa requête, à ce qu'il nous plût lui permettre d'assigner pardevant nous les parens, tant paternels que maternels, pour, sur leurs avis, être procédé à son Interdiction & à la nomination d'un curateur *ou* conseil à ladite Interdiction; qu'en vertu de notre ordonnance, étant ensuite de ladite requête, en date du.... portant, *soient les parens assemblés pardevant nous*, il a fait assigner par exploit de.... huissier à verge en cette cour, du.... contrôlé à Paris, par.... *tels & tels*; parens dudit sieur Elie Poussin, à comparoir à ce jour, lieu & heure, pardevant nous, pour répondre & procéder aux fins desdites requêtes & ordonnances; & attendu que tous lesdits parens étoient présens, ledit Me A.... audit nom, nous a requis de recevoir leurs sermens & avis, & a signé en la minute des présentes; & à l'instant sont comparus.... (*les parens*) tous par Me B.... procureur en cette cour, fondé de leur procuration passée en brevet devant R.... & son confrère, notaires à Paris, le.... & demeurée annexée à la minute des présentes; lequel, après serment par lui fait audit cas requis, nous a dit pour sesdits constituans, que d'après la communication qu'ils ont prise de la requête à nous présentée par ledit sieur Nicolas Poussin, & de la connoissance qu'ils ont de la conduite dudit sieur Elie Poussin, ils sont d'avis qu'il soit interdit de la disposition de ses biens immeubles, & ne puisse faire aucun acte sous seing-privé, ou devant notaires, ni ester en jugement, qu'avec l'assistance & l'avis dudit sieur Nicolas Poussin son frère, qui lui sera nommé conseil à cet effet, & a signé à la minute des présentes: sur quoi, nous avons aux comparans donné acte de leurs comparutions, sermens, dires & avis, & ordonné qu'avant faire droit, ledit sieur Elie Poussin seroit vu & entendu par nous, sur les faits de dissipation à lui imputés, à l'effet de quoi il seroit assigné à comparoir pardevant nous le.... heure.... pour répondre sur lesdits faits, pour ensuite être le tout communiqué auxdits parens & au procureur du roi, & être par nous ordonné ce qu'il appartiendroit; & ledit jour.... est comparu pardevant nous ledit sieur Elie Poussin, lequel nous a dit qu'il comparoit au desir de la sommation à lui faite en vertu de notredite ordonnance, par exploit de.... huissier.... en date du.... copie duquel nous a été représentée & à lui à l'instant rendue; à lui demandé, (*on met ici les demandes qui lui ont été faites, & ses réponses*); sur quoi, nous avons ordonné que notre présent procès-verbal seroit communiqué aux parens & amis dudit sieur Elie Poussin; & le.... trois heures de relevée, sont comparus ledit Me A.... procureur dudit sieur Nicolas Poussin, &.... (*les parens*) par ledit Me B.... fondé de leur procuration susénoncée; lesquels, après avoir pris communication dudit procès-verbal, ont dit qu'ils persistent dans leur avis ci-dessus énoncé, & ont signé en la minute des présentes; sur quoi, nous avons auxdits Mes A.... & B.... donné acte de leurs comparutions, dires & réquisitions, & ordonné que le tout seroit communiqué au procureur du roi, pour ensuite, les pièces remises en nos mains, être par nous du tout fait rapport à la chambre du conseil & ordonné ce qu'il appartiendroit. Vu les conclusions du procureur du roi, & après avoir été par nous fait, du tout, rapport à la chambre du conseil, nous, par délibération de conseil, disons que ledit sieur Elie Poussin est & demeurera interdit de la disposition de ses immeubles; lui défendons de faire, passer & signer aucun acte sous seing-privé, devant notaires & autres officiers, & ester en jugement, que de l'avis dudit sieur Nicolas Poussin son frère, à peine de nullité. Et afin que ces présentes soient notoires, disons qu'elles seront signifiées aux syndics des notaires, & à qui besoin sera, &c. ce qui sera exécuté, &c.

tion, l'interrogatoire n'est pas d'une nécessité absolue. Nombre d'Interdictions ont été confirmées sur l'appel, quoique prononcées sans cela. On rapporteroit plusieurs arrêts, si ce point de jurisprudence étoit moins sûr : on peut cependant consulter celui de Brigitte Dauge, dont il est fait mention dans la suite de cet article.

L'auteur de la collection des décisions nouvelles en cite trois; le premier de 1721, rendu sur les conclusions de M. de Lamoignon; le second du mois de mai 1731; le troisième du parlement de Rouen. Celui-ci, qui a été rendu en 1751 en forme de réglement, prononce l'Interdiction de la dame Deu, pour dissipation, quoiqu'elle n'eût pas été entendue.

Dans celui de Marie-Brigitte Dauge, il s'agissoit d'une Interdiction pour démence.

Quelquefois l'Interdiction est volontaire, c'est-à-dire, qu'elle est prononcée sur la demande de l'Interdit (1).

§. III. *De ceux de qui on peut provoquer l'Interdiction : & à qui cette action est accordée.*

L'Interdiction étant un remède extraordinaire & qui porte atteinte à la réputation de celui contre lequel on l'emploie, ne doit point être admise sans nécessité. C'est une observation que nous avons déjà faite.

Ainsi on ne doit point la provoquer contre un imbécille dont l'infirmité est telle qu'il ne peut manifester aucune volonté.

De même on ne doit point la provoquer contre un mineur, la tutelle à laquelle il est soumis produisant les mêmes effets que l'Interdiction, & même si son incapacité se manifestoit à sa majorité, il faudroit autant que faire se pourroit prolonger la tutelle.

De même un homme, dont tous les biens ou la majeure partie seroient substitués, seroit à l'abri de cette action.

Il y a cependant eu en 1779 au palais la cause d'un particulier que le lieutenant civil du châtelet avoit interdit, pour cause de prodigalité & de foiblesse d'esprit, quoiqu'il eut 30,000 livres de biens qui lui avoient été substitués par sa mère. Ses biens libres étoient d'à-peu-près autant.

Sur l'appel, il y a eu un arrêt d'accord, par lequel l'Interdit a consenti à son Interdiction pour éviter l'éclat de la plaidoierie, & cela pour deux ans seulement.

---

(1) *Pour faire prononcer cette espèce d'Interdiction, on présente requête en cette forme :*

A M. le prévôt de Paris, ou son lieutenant civil.

Supplie humblement Joseph Charlier, bourgeois de Paris;

Disant qu'étant âgé de soixante-quinze ans, accablé d'infirmités, & ne pouvant plus lire, la nécessité où il est de signer des actes & des quittances pour l'administration de son bien, & le besoin qu'il a des personnes qui l'environnent, l'exposent à des surprises de gens de mauvaise foi qui pourroient abuser de son état pour lui faire signer des contrats, quittances & obligations dont il n'auroit pas reçu le montant, comme il l'a déjà éprouvé de la part du nommé François Taisin, ci-devant son domestique, qui lui a fait signer par surprise, à son profit, un billet de la somme de 1500 livres, contre lequel il se réserve de se pourvoir.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise donner acte au suppliant de sa déclaration, qu'il ne veut passer aucuns contrats, quittances, obligations, ou autres actes généralement quelconques, qu'en présence du sieur Thomas Charlier son neveu, lequel sera à cet effet nommé son conseil; en conséquence, ordonner que tous les actes qui pourroient être à l'avenir passés par le suppliant hors la présence dudit conseil, seront nuls; à l'effet de quoi, la sentence à intervenir sur la présente requête, sera signifiée à tous les notaires de cette ville, & par eux inscrite dans le tableau des Interdits; & vous ferez bien.

Sur cette requête, le juge ordonne que le suppliant comparoîtra en personne en son hôtel, à jour & heure qu'il indique, s'il est en état de se transporter, sinon le juge ordonne qu'il se transportera chez lui; le tout afin d'examiner si celui qui demande à être interdit est réellement dans un état qui l'exige.

Ensuite de ce procès-verbal & par un même acte, le juge prononce l'Interdiction. La sentence est en cette forme :

A tous, &c. Salut. Savoir faisons, que l'an.... le.... en exécution de notre ordonnance du jour d'hier, étant au bas de la requête à nous présentée par Joseph Charlier, bourgeois de Paris, ladite requête signée du suppliant & d'A.... procureur, nous.... lieutenant civil au châtelet de Paris, nous sommes avec M.... l'un des greffiers de la chambre civile, transportés en la maison occupée par ledit Charlier, sise.... & étant monté dans un appartement au premier étage de ladite maison, l'avons trouvé couché sur un lit dans une seconde pièce : à lui demandé si c'est lui qui nous a fait présenter une requête, à fin que nous lui nommions un conseil :

A dit qu'oui.

A lui demandé de qui il fait choix pour son conseil :

A dit, de mon neveu Thomas Charlier.

A lui demandé s'il désire qu'il soit nommé aux conditions portées en sadite requête, dont nous lui avons fait faire lecture :

A dit que c'est lui qui a signé ladite requête, qu'elle contient ses intentions, & persiste dans les conclusions d'icelle.

Lecture à lui faite du présent procès-verbal, a persisté & a signé en la minute des présentes, dont & de quoi nous avons audit sieur Charlier donné acte; & en conséquence, disons que ledit Thomas Charlier est & demeurera conseil dudit Joseph Charlier son oncle, sans l'avis par écrit duquel ledit sieur Joseph Charlier ne pourra s'obliger, contracter, passer ou signer aucun acte, soit pardevant notaires, soit sous seing-privé, ni autrement s'engager, à peine de nullité de tous actes qu'on pourroit lui faire souscrire sans la présence ou avis par écrit dudit conseil; à l'effet de quoi, ordonnons que notre présente sentence sera notifiée aux notaires du châtelet & à qui il appartiendra, & exécutée nonobstant l'appel & sans y préjudicier; en témoin, &c.

Ainsi

Ainſi la cour admet des Interdictions à temps.

Les moyens de l'appelant étoient qu'on ne devoit pas craindre qu'il fût réduit *ad inopiam ;* que les volontés de ſes collatéraux ne pouvoient prévaloir ſur celles de ſa mere ; que ſa prévoyance s'étoit manifeſtée d'une manière ſuffiſante ; que les 30,000 l. qu'elle lui avoit aſſurées lui permettroient toujours de vivre d'une manière conforme à ſa naiſſance & à l'état actuel de ceux de ſes parens qui provoquoient ſon Interdiction.

L'un des principaux parens & le plus intéreſſé avoit une fortune aſſez conſidérable ; mais en ces ſortes de cas, c'eſt à l'état & non à la fortune qu'on s'attache : encore eſt-ce l'état & la naiſſance de l'Interdit qu'il faut conſidérer, & non l'état & la naiſſance de ceux qui provoquent l'Interdiction.

Les moyens des intimés réſultoient d'un ſeul fait principal ; du mariage que l'Interdit avoit voulu contracter avec une fille publique qui avoit quitté ſon propre nom, & qui étoit connue pour avoir eu pluſieurs enfans avec d'autres particuliers, ce qu'elle n'avoit pas craint d'avouer dans un mémoire qu'elle avoit publié ; il l'avoit avantagée de tous ſes biens libres & même au-delà, ſon contrat de mariage portant quittance de 30,000 livres de dot, & lui ayant fait une donation particulière de 6000 livres.

Les parens, ajoutoient les intimés, ont donc en leur faveur la honte d'une ſemblable alliance : les ſœurs, qui ſont de ce nombre, ſont dames de charité. Comment voir ſur la même ligne, avec elles, une femme qui avoit quitté ſon nom pour échapper à la honte de ſes déſordres, & réduite à faire l'aveu public de ſes proſtitutions ?

Ils ont encore le déſagrément de voir paſſer en de ſemblables mains une partie ſi conſidérable des biens de l'appelant.

Ils lui reprochoient encore des abſences d'eſprit.

On doit craindre d'affoiblir les principes ſur leſquels repoſent la liberté & la propriété : & il vaut mieux s'expoſer à leur faire quelque ſacrifice, que de riſquer de les ſacrifier entièrement eux-mêmes.

On ne peut à la faveur de l'Interdiction prévenir les punitions de la loi, & y ſouſtraire des particuliers. Un arrêt du 16 février 1626 a déclaré nulle celle que des parens avoient provoquée contre un jeune homme pour friponnerie.

Tout parent eſt admis à provoquer l'Interdiction de ſon parent prodigue, furieux ou imbécille. On a douté pendant long-temps ſi cette action étoit accordée aux collatéraux ; mais la juriſprudence qui la leur accorde eſt certaine aujourd'hui. Ceux qui héritent de celui qu'on veut interdire, ſont moins favorablement écoutés que ceux dont il hérite luimême. Ainſi cette action en général ſera mieux reçue d'un oncle, d'un père, que d'un fils, d'un frère ou d'un neveu.

Tout autre qu'un parent eſt non-recevable. Les devoirs de l'amitié en ce cas ſe bornent à avertir le miniſtère public de l'état de celui qu'on croit être incapable de ſe conduire & d'adminiſtrer ſes biens.

Un arrêt du 3 ſeptembre 1663, rendu par la grand'chambre ſur les concluſions de M. Séguier, a conſacré particulièrement cette juriſprudence.

Il en a cependant été rendu un le même jour, confirmatif d'une ſentence du châtelet, qui interdiſoit une femme ſéparée de biens, ſur la pourſuite d'un étranger ; mais cet arrêt ne peut prévaloir contre le principe, ayant été rendu dans des circonſtances abſolument particulières.

La femme eſt admiſe à provoquer l'Interdiction de ſon mari : mais alors elle doit avant tout, ſe faire autoriſer par juſtice : c'eſt une des diſpoſitions de l'arrêt de la marquiſe de Menars. Cela fut ordonné ſur les concluſions de MM. les gens du roi, conformément à l'article 224 de la coutume de Paris.

Un arrêt du 16 juin 1655, juge qu'un enfant qui s'eſt marié ſans le conſentement de ſon père & de ſa mère, ne peut pourſuivre leur Interdiction pour cauſe de prodigalité. Une déciſion contraire mettroit en contradiction avec elle-même la juriſprudence, qui permet au père de venger par l'exhérédation ce mépris de ſa puiſſance.

Bourjon cite l'arrêt du parlement de Bordeaux, pour en induire qu'un fils n'eſt pas recevable à attaquer le mariage de ſon père pour cauſe d'imbécillité.

Si cette imbécillité étoit prouvée par la nature du mariage même, le fils ſeroit recevable. Peleus dans ſes queſtions forenſes, liv. 3, art. 100, rapporte un arrêt par lequel des enfans furent reçus oppoſans au mariage de leur père qui vouloit épouſer une perſonne de mauvaiſe vie, qui convenoit elle-même avoir porté des enfans de deux ou trois perſonnes, & qui avoit été flétrie par des condamnations d'amende honorable & d'expoſition au carcan. Laurent Jovet en a même fait une maxime, qu'il a miſe au nombre de celles qu'il a compilées.

Il eſt ſeulement vrai que l'action d'un fils qui n'auroit d'autre but que de faire déclarer ſon père imbécille, ſeroit rejetée, comme injurieuſe à la paternité. Il faut que les plus puiſſans motifs & les faits les plus notoires concourent, pour que la loi permette au fils de ſe déshonorer en quelque ſorte dans l'auteur de ſes jours. Outre ce reſpect que le fils doit au père, la loi les regarde pour ainſi dire comme une ſeule & même perſonne, & toutes les fois que le fils agit contre ſon pére, en ces ſortes de cas, il faut que la tendreſſe filiale puiſſe être regardée comme le premier mobile de ſon action.

L'arrêt cité par Bourjon ne contient rien de favorable à ſon opinion. Il eſt vrai que M. Augeard

qui rapporte cet arrêt, le cite comme devant servir à la décision : l'erreur de cet arrêtiste ne justifie pas la sienne. L'examen prouve qu'il étoit reconnu que M. de Coamaduc, de l'état duquel il s'agissoit, n'étoit point imbécille, & l'action du fils aîné étoit formellement désavouée par son puîné. Il n'est personne qui ne sente de quelle importance étoit le partage des enfans dans une occasion semblable. « D'ailleurs, disoit M. Dudon, avocat général, qui » portoit la parole, en examinant tous les actes de » la procédure & le silence de tous les autres pa- » rens du sieur de Coamaduc, rien ne nous porte » à requérir l'information & le procès-verbal que » l'appelant demande. Car après avoir examiné l'in- » terrogatoire que le sieur de Coamaduc a subi de- » vant l'official de Rennes, tous les autres actes » qui ont été communiqués, & toutes ces assem- » blées où il a assisté avec des personnes de consi- » dération, pour délibérer sur une des choses les » plus importantes à sa famille, puisqu'il s'agissoit » de faire enfermer un de ses enfans à S. Lazare ; » il faut avouer qu'on ne voit rien dans cette » vieillesse qui ne sente toute la vigueur & toute la » force d'esprit qu'on peut desirer ».

Le contrat de mariage ne contenoit rien qui annonçât la démence : c'étoit celui d'un père économe & plein d'affection pour ses enfans : il n'y avoit point de communauté, point de société d'acquêt avec la femme ; elle s'obligeoit d'apporter trois mille livres par an, pour fournir à son entretien, & depuis qu'ils vivoient ensemble, bien loin qu'il y eût des marques de dissipation, on voyoit des acquisitions considérables : une terre de très-grand prix, retirée par puissance de fief & payée argent comptant ; d'autres emplois de deniers très-avantageux, &c.

Les parties furent mises hors de cour : ce qui prouve qu'on se décida par le mérite du fond. Pour que l'arrêt pût être appliqué à l'espèce, il auroit fallu qu'il eût fait droit par la fin de non-recevoir.

Cette question sera plus particulièrement traitée au mot mariage, vrai siège de cette matière.

§. IV. *De ceux qui peuvent être nommés curateurs à l'Interdiction, & de leur pouvoir.*

On suit pour la curatelle des Interdits la même règle que pour les tutelles : cette charge suit le sang, & se donne à celui qui est le plus intéressé à la conservation des biens.

Les lois romaines déféroient au fils la curatelle de la mère furieuse ou en démence : mais à l'égard de la curatelle du père, on ne la déféroit au fils qu'avec cette restriction, *si tam probus sit. Filium, si sobriè vivat patri curatorem dandum, magis quàm extraneum.*

Il semble que cette condition devoit être également requise lorsqu'il s'agissoit de l'état de la mère. Les lois romaines pouvoient-elles abandonner une femme aux inconséquences de son fils connu pour avoir de mauvaises mœurs ?

Ce furent l'empereur Pius & ses frères qui les premiers admirent le fils à cette charge : non comme une chose qu'il pût demander de son chef, & comme dépendante de son autorité sur son père, mais seulement comme un devoir qu'il devoit remplir, comme une protection que ce père devoit attendre de lui.

On avoit suivi jusqu'alors la novelle 22, qui rejette comme le dernier outrage fait à l'humanité, de soumettre, dans aucun cas, le père à son fils. *Erubescit lex castigatores filios genitoribus statuere.*

Le mari est de droit curateur de sa femme interdite : son incapacité seroit un titre de plus pour la soumettre à sa puissance, & n'en peut être un pour l'en affranchir.

Bourjon prétend que la femme ne peut avoir la curatelle de son mari : en cela il a peu de partisans : ce seroit, dit-il, renverser l'ordre naturel que de mettre un mari sous la dépendance de sa femme, & contrarier ouvertement la loi. Il n'admet qu'une exception, celle où il s'agit de la femme instruite de son commerce.

En général on peut reprocher à cet auteur de manquer de critique ; souvent les mêmes règles lui servent à décider pour & contre. Il convient qu'un fils peut être nommé curateur à l'Interdiction de son père, & cela parce que ses soins peuvent s'augmenter par l'état de son père ; & que la nature conduit à ce devoir loin d'y résister.

Ces mêmes motifs ne militent-ils pas plus encore en faveur de la femme qu'en faveur du fils ? Et quant à la violence faite à la nature de soumettre le mari à la femme, n'est-elle pas plus révoltante lorsqu'on soumet le père au fils ? Il est incontestable qu'il y a infiniment plus d'égalité entre une femme & un mari, qu'entre un père & un fils. Aussi la cour n'a-t-elle eu aucun égard à la distinction introduite par cet auteur. L'arrêt du 17 avril 1734 nomme la marquise de Menars curatrice à son mari interdit.

On peut seulement poser pour principe, que rien n'oblige le juge de nommer la femme de préférence à tout autre parent : mais s'il a fait ce choix, il faut des motifs pour prétendre le faire réformer.

Elle n'est point curatrice de droit commun : mais elle peut l'être par une juste exception.

Dans ces deux cas, ce n'est point une autorité que donne la loi ; c'est un devoir qu'elle impose au fils & à la femme, & cela par une juste présomption de leur amour envers l'Interdit.

Le fils a de plus que la femme le respect qu'inspire la paternité ; & la femme a de plus que le fils

les intérêts de son mari qui sont les siens propres, & un amour plus vif & plus soutenu : une multitude de passions altèrent ce sentiment dans le cœur du fils.

En pays de droit écrit, où l'on a conservé une image de la tutelle testamentaire, le père peut la déférer à son fils furieux ou imbécille ; mais il n'en prend l'administration qu'après que la fureur ou la démence a cessé : *Furiosus tutor testamento datus, tutor tunc erit, cùm compos mentis fuerit.* §. 11, *qui testam. tut. dar. pos.* leg. *furios.* 11, ff. *de tutel.*

On nomme au pupille un curateur qui gère jusqu'à ce que la maladie ait cessé.

Si, d'après cette législation, la démence survient postérieurement à la nomination à une tutelle quelconque, elle décharge de la tutelle : mais si elle cesse, le nommé reprend l'administration ; & si l'on prévoit ce retour de la raison, on se contente de donner un curateur au pupille.

Le corps de droit ne renferme aucun texte qui exclue nommément le prodigue de la tutelle ; mais cette question ne peut être agitée. On ne peut administrer les biens d'autrui, lorsqu'on ne peut pas administrer les siens propres. *Cum incivile sit eos, qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur, & aliis reguntur, aliorum tutelam subire.*

Quant au pouvoir des curateurs des Interdits, il est le même que celui des tuteurs : il s'étend à tous les objets de l'administration, & ne peut jamais s'étendre au-delà.

§. V. *Des effets de l'Interdiction.*

La sentence d'Interdiction, une fois prononcée, ôte à l'Interdit la disposition & même l'administration de ses biens. Il n'en peut disposer ni par contrat, ni par donation entrevifs, ni par testament.

L'Interdit doit être assisté en tout de son curateur, que la sentence ne doit point omettre de nommer.

Cependant, quoique l'Interdit pour fureur ou pour démence soit privé même de tout ce qui concerne l'administration de ses biens, s'il fait un testament qui ne contienne que des dispositions sages, cet acte doit avoir son exécution.

Cette proposition est généralement reçue pour les testamens olographes ; mais il n'en est pas de même du testament devant notaires. L'arrêt du sieur Brest, dont il est fait mention dans une division de cet article, ne permet plus de douter que ce dernier ne soit nul.

La raison de cette différence est facile à saisir. Dans le premier, le testateur agit seul, ou est censé agir seul. Dans l'autre, on peut toujours supposer que ses dispositions ont été corrigées par l'officier qui les rédige, & que celui-ci a négligé d'écrire celles qui auroient pu constater la démence.

Voici la jurisprudence des arrêts, qui a confirmé ces principes.

Un arrêt du 2 juin 1734, rendu sur les conclusions de M. de Chauvelin, avocat général, ordonne l'exécution du testament olographe du sieur Cointrel, fait deux mois après son Interdiction nonobstant le fait de démence, allégué au temps du testament, par les héritiers qui demandoient à être admis à en faire preuve.

La cour jugea que l'acte devoit contenir lui-même cette preuve : & le testament du sieur Cointrel en contenoit une contraire. La sagesse du testament fait présumer celle du testateur.

On demande si l'Interdit pour prodigalité a la faculté de tester.

Domat décide la négative. Il regarde cette incapacité comme une suite nécessaire de son Interdiction. *La même cause*, dit-il, *qui mérite la peine de l'Interdiction, mérite aussi celle de l'incapacité de disposer par testament.*

Et soit, ajoute-t-il, que l'on considère le mauvais usage que pourroit faire le prodigue Interdit de la liberté des dispositions à cause de mort, ou la conséquence de le punir de sa mauvaise conduite par la privation de cette liberté, quand il pourroit même en faire quelque bon usage, il est de l'intérêt des familles & du public qu'une personne d'aussi mauvaise conduite qu'un prodigue Interdit ne puisse tester.

Cet auteur regarde l'Interdiction du prodigue comme une peine qui lui est infligée ; en cela il diffère de l'opinion commune qui ne la regarde que comme un secours de la loi accordé à une personne en qui se rencontre une incapacité naturelle. Dominé par des passions qui le jettent dans une espèce de délire, le prodigue n'est pas censé avoir de volonté ; c'est sans réflexion & par conséquent sans crime qu'il répand ses profusions ; & la loi ne punit que les fautes de l'homme & non les imperfections de la nature.

Ricard regarde l'empêchement du prodigue comme participant de la nature & de la loi. Et en général la prodigalité est considérée comme une espèce de folie.

Les Romains, de qui nous avons emprunté la législation des testamens, rejetoient en général celui de l'Interdit : ils le déclaroient nul, de plein droit. *Is cui bonis interdictum est, testamentum facere non potest. Et, si fecerit, ipso jure non valet.*

Telle est l'expression de la loi dix-huit au digeste, *touchant ceux qui peuvent faire des testamens.* Ils admettoient cependant une distinction : si le testament étoit antérieur à l'Interdiction ils le confirmoient : *Quod tamen Interdictione vetustius habuerit testamentum, hoc valebit.*

M. de Hericourt dans ses notes sur Domat, enseigne la même doctrine, &, quant à la distinc-

tion admise par les Romains, il avoue qu'elle est décidée par les textes que nous venons de rapporter, & n'en reste pas moins dans le doute. Après avoir exposé que nous rejetons la novelle 39 de l'empereur Léon, qui confirme le testament du prodigue lorsqu'il ne contient que des dispositions raisonnables, il ajoute ce qui suit: « Mais pour le » testament qui précéderoit l'Interdiction, il y a » plus de difficulté de savoir s'il doit subsister; » & quoique la question soit décidée par les textes » rapportés sur cet article qui veulent que ce » testament ait son effet, il n'est pas défendu de » considérer quelques inconvéniens qui peuvent » suivre de cette règle: car, comme il est certain » que les prodigues ne sont interdits que par une » mauvaise conduite qui sans doute a précédé l'Interdiction, & que c'est par une mauvaise conduite qu'ils sont incapables de tester; la même » raison, qui veut qu'on annulle le testament » fait après l'Interdiction, semble demander qu'on » annulle aussi celui qui l'a précédée: car comme » il est naturel de présumer que, comme un prodigue ne s'avise pas de faire un testament, s'il » n'y est porté par d'autres personnes, il n'auroit » fait le sien que par l'impression des complices » de ses débauches & en leur faveur; & il pourroit arriver aussi, qu'un testament dont les dispositions devroient être changées par rapport aux » changemens qui seroient survenus dans la famille du prodigue ne pourroit néanmoins être » réformé, puisqu'étant incapable de tester il ne » pourroit faire de nouvelles dispositions »,

Quelle que soit l'autorité de ces décisions, rien n'empêcheroit le juge de confirmer le testament du prodigue, sans distinction du temps où il auroit été fait: il suffiroit qu'il eût la conviction que de justes motifs l'auroient déterminé & qu'il n'auroit point passé les bornes d'une reconnoissance bien entendue: par exemple, s'il appeloit à ses libéralités un parent qui eût vôté à son Interdiction, quel seroit le motif d'annuller un testament? Comme nous n'avons aucune loi précise, le juge peut suivre la jurisprudence romaine, qui, dans les tempéramens qu'elle a admis, n'a rien décidé que de conforme à la plus saine raison.

Cette opinion est conforme à celle de Ricard: « Quoique (dit-il, après avoir rapporté le sentiment de différens docteurs) le prodigue soit demeuré un temps considérable, depuis la sentence » d'Interdiction, sans réitérer les actions qui avoient » servi à témoigner le dérèglement de son esprit, » s'il passe quelque contrat qui lui soit fort préjudiciable, ou s'il fait un testament dans lequel » il partage ses biens entre les compagnons de ses » débauches ou autre personne qui n'avoit pas mérité cette grâce de lui, & qu'il fasse en un mot » ce qu'un homme d'une bonne conduite n'auroit » pas fait, je ne fais point de difficulté qu'on » doit condamner le contrat ou le testament, parce » qu'il sert de preuve suffisante pour faire voir que » la cause de l'Interdiction n'a pas cessé, & que » la sentence est restée en pleine vigueur aussi » bien pour la substance que dans la forme.

» Si au contraire l'acte qui sert de sujet à la » contestation ne contient rien qui ne soit dans » l'ordre, & qu'une personne avisée dans la direction » de son bien n'ait dû faire; c'est un fort grand motif » pour en ordonner la confirmation nonobstant la » sentence d'Interdiction précédente ».

Cependant nous croyons que cette distinction, dont Ricard étend la faveur à tous les actes, ne peut être suivie que dans les dispositions de dernière volonté.

Le testament du prodigue, pour cause pie, ou entre enfans, est valable; cette exception est autorisée par des arrêts que rapporte Maynard, liv. 7, chap. 19, & Cambolas, liv. 5.

Toutes les fois qu'on parle du prodigue, on entend celui qui est déclaré tel par la sentence d'Interdiction.

Un arrêt du parlement permet au prodigue de toucher par lui-même ses rentes viagères sur l'hôtel de ville. Cette faculté est refusée à l'Interdit pour démence.

Si l'imbécille meurt en possession de son état, en vain ses héritiers demanderont à prouver que, lorsqu'il a contracté, il étoit en démence, à moins cependant que les faits articulés ne soient de notoriété publique, & que les actes n'offrent en même-temps une espèce de preuve de la démence reprochée au testateur; il faut la rencontre de ces deux cas: c'est ce qui a été jugé au mois d'avril 1730, lors du testament du sieur de Santilleu; on alléguoit des faits précis, & qui s'étoient passés dans la plus grande publicité. Le testateur avoit couru tout nud dans les rues de saint Germain & avoit causé un grand scandale dans l'église le jour de son testament; cependant comme il étoit mort *integri statûs*, & que son testament ne contenoit rien que de raisonnable, les héritiers ne furent point écoutés.

En général les Interdits pour démence jouissent des mêmes privilèges que les mineurs; les loix leur prêtent les mêmes secours, on ne peut prescrire contre eux. Le principe *contra non valentem agere* est rigoureusement observé à leur égard.

Cependant un arrêt du 18 décembre 1702, rendu pour la succession de M. l'abbé de Longueville, a jugé que les dispositions de l'article 94 de la coutume de Paris (suivant lequel le capital des rentes appartenantes à des mineurs, rachetées pendant leur minorité, sont censées être de même nature & de même qualité d'immeubles qu'étoient les rentes), ne devoient pas s'étendre aux Interdits pour démence.

Le Maître sur la coutume de Paris, tit. 3, chap. 3, traite cette question *ex professo*: mais son opinion n'est pas suivie. Après avoir rapporté les arrêts qui l'ont jugée diversement, il dit, « qu'il y » a plus de raison de conserver aux héritiers des » propres des Interdits, les deniers qui provien-

» nent de leurs aliénations, qu'aux héritiers des » propres des mineurs; parce que comme les Interdits sont moins en état de veiller à leurs droits » que les mineurs, le curateur des Interdits a » plus de liberté d'apporter du changement dans » leurs biens que le tuteur dans le patrimoine des » mineurs ».

Le premier arrêt qui a fait triompher l'opinion contraire, est du 16 juillet 1686. Il a été rendu au rapport de M. Pucelle : le second est du 14 mars 1696, celui-ci est connu sous le nom de Desjardins : il a été rendu par la première chambre des enquêtes en très-grande connoissance de cause.

Le troisième a été rendu par la quatrième, le 30 juin 1738, au rapport de M. Seguier, entre la dame de Couturelle & le sieur Hourdequin, à l'occasion de rentes remboursées aux curateurs des sieurs Desmaretz, frères jumeaux, tous deux imbécilles de naissance, & décédés, à peu de jours l'un de l'autre, à l'âge de 42 ans.

D'après ces arrêts, on tient pour maxime que les deniers provenant du remboursement d'une rente fait à un majeur Interdit pour démence, appartiennent à l'héritier de son mobilier.

En Normandie, on suit une jurisprudence contraire.

Si le curateur de l'Interdit meurt, les personnes intéressées à maintenir son Interdiction doivent lui en nommer un nouveau : autrement ils sont non-recevables à attaquer les actes qu'il peut faire. Ceux qu'il auroit faits durant l'intervalle du décès de l'ancien & de la nomination du nouveau, sont maintenus, si toutefois cet intervalle est assez considérable pour ne pas laisser de soupçon contre les intentions de l'acquéreur.

Ceci ne peut s'appliquer à l'Interdit pour fureur ou pour démence, mais seulement à l'Interdit pour prodigalité.

Le juge n'ôte pas toujours à ceux que des parens veulent faire interdire, l'entière administration de leurs biens. Lorsque la démence n'est point absolue, & qu'elle se réduit à une foiblesse d'esprit peu considérable, c'est-à-dire lorsque le bon sens prévaut de manière que celui contre qui on procède n'est point jugé incapable d'administration, au lieu de lui donner un curateur, le juge nomme d'office un conseil, sans lequel il ne peut faire aucune aliénation, ni hypothèquer ses immeubles : sur quoi il faut observer que, si l'Interdiction n'est pas restreinte, elle est censée générale, & s'étend sur tous les actes d'administration.

Celui qui n'a qu'un conseil, dispose en toute liberté par acte de dernière volonté.

On demande si un Interdit, pour cause de prodigalité, peut, avec la seule autorisation de son curateur à son Interdiction, autoriser valablement sa femme, à l'effet d'un cautionnement?

Cette question s'est présentée, & a été jugée pour la négative en 1769, le 14 août, au rapport de M. Pasquier.

Dans l'espèce de cet arrêt, rapporté en entier dans les dernières éditions de Denisart, le maréchal de la Fare étoit débiteur du sieur de la Boissière d'une somme de 44961 livres. Le maréchal, gené pour le payement de cette somme, eut recours à la dame de la Fare, femme séparée de biens du marquis de Pont-Chavigny, interdit pour cause de prodigalité. Le sieur Houel, curateur onéraire à l'Interdiction, passa un acte devant notaire le 12 février 1752, qui autorisa le sieur de Chavigny à autoriser lui-même sa femme, afin d'effectuer le cautionnement sous deux conditions : la première, qu'il ne pourroit résulter du cautionnement aucune obligation ni hypothèque sur les biens personnels du marquis de Pont, ni en faveur de sa femme, ni en faveur du sieur de la Boissière : l'autre, que la marquise de Pont ne seroit responsable que du principal de la dette; en sorte que tout ce qui seroit payé par le maréchal, seroit imputé relativement à elle sur le capital. Le 15 février, le marquis de Pont, ainsi autorisé, signa l'acte d'autorisation, sous seing privé, aux mêmes conditions; & le 26, la marquise de Pont signa à Paris l'acte de cautionnement passé devant notaire. Plusieurs lettres de la marquise annonçoient, dans les termes les plus expressifs, la satisfaction d'avoir été en état d'obliger le maréchal son père. Le maréchal mourut au mois de septembre 1752, laissant ses affaires en très-mauvais état; la marquise renonça à sa succession : le sieur de la Boissière fut alors obligé de faire valoir son cautionnement; il fit saisir en vertu d'ordonnance de M. le lieutenant civil : la marquise en appela aussi-tôt à la cour saisie de la succession du maréchal de la Fare, & demanda la nullité de ce cautionnement, qu'elle avoit paru desirer avec l'ardeur la plus vive : elle prit des lettres de rescision. Ses moyens étoient fondés : 1°. sur l'art. 223 de la coutume de Paris, qui ne permet pas aux femmes mariées de s'obliger sans l'autorisation expresse de leur mari : 2°. sur ce que son mari n'étoit point *integri status*, qualité nécessaire pour rendre une autorisation valable : que l'Interdiction ôtoit à celui qui en étoit frappé tout droit sur sa femme & sur ses biens : qu'il étoit dépouillé de tout exercice des effets civils; d'où il résultoit que tous ses droits sur sa femme étoient suspendus durant tout le temps de l'Interdiction : elle ajoutoit que, si quelquefois la justice avoit laissé subsister des actes faits par des Interdits, lorsqu'ils ne préjudicioient à personne, la faveur ne devoit pas s'en étendre à des actes ruineux, tels que celui dont il s'agissoit : qu'à l'égard de ce que son mari avoit été autorisé par son curateur, il ne dépendoit pas de ce dernier de rendre un Interdit capable de contracter, lorsque la justice lui avoit ôté ce droit.

Rien ne pouvoit prévaloir contre ces moyens, le curateur ne pouvant changer en rien l'état de la femme de l'Interdit.

La marquise de Pont ne pouvoit se dissimuler la défaveur de sa cause: mais, en ces sortes de matières,

la honte qui peut rejaillir d'une action n'en éteint pas le droit.

Les lettres de rescision qu'elle avoit obtenues furent jugées surabondantes; & en général les actes des Interdits étant nuls de plein droit, on n'a pas besoin de ce secours. C'est encore en cela que l'Interdit differe du mineur.

Denisart, en rapportant les moyens pour & contre de l'arrêt de la marquise de Pont, met au nombre de ceux qu'on fit valoir pour le sieur de la Boissière, « qu'un Interdit, pour cause de prodigalité, n'étoit » privé que du droit de disposer de ses biens, & » de les aliéner; qu'il peut nommer aux bénéfices » des églises dont il a le patronage, instituer & » destituer les officiers de sa justice ».

Cet arrêtiste adopte cette opinion; il ne l'accompagne d'aucune réflexion; mais il s'en faut bien qu'elle soit générale : elle a en sa faveur un arrêt du parlement de Rouen, du 5 mars 1661. Ceux qui la suivent se fondent sur ce que le droit de présenter est personnel, & que le curateur du mineur & de l'Interdit n'a l'administration que de ce qui tombe en compte; mais cette raison est insuffisante, de l'aveu même de ceux qui suivent cette jurisprudence, puisqu'ils conviennent que l'Interdit pour fureur ou pour démence est privé de ce droit; aussi est-ce par d'autres principes qu'il faut se décider.

Bourjon tient le parti contraire; il se fonde sur le principe, que quand l'Interdiction n'est pas restreinte, elle s'étend absolument à tous les actes d'aliénation & d'administration. Il a en sa faveur l'arrêt du 27 mars (non du 21, comme ses éditeurs le citent par erreur) 1685, rapporté au journal des audiences à cette date. Voici cet arrêt tel qu'il est rapporté :

« Entre messire Charles le Bel, prêtre, recteur » de Grandchamps, soi-disant chapelain de la cha» pelle de sainte Basine, desservie en l'église de » Neuil, sous-Passavant, diocèse de Poitiers, ap» pelant de deux sentences rendues aux requêtes de » l'hôtel, les 29 juillet 1675, & 22 décembre 1682, » à ce qu'il plût à la cour de subroger aux droits de » Jean Benoît, dernier titulaire de lad. chapelle, & » en jugeant l'appel, évoquer le principal, & y faisant » droit maintenir & garder ledit le Bel en la possession » & jouissance de ladite chapelle, fruits, profits & » émolumens d'icelle, & faire défense à l'intimé de » l'y troubler; & pour l'avoir fait, le condamner en » tous les dommages & intérêts, avec restitution des » fruits, & en tous les dépens, d'une part; & M. Urbain » Fouyer, clerc tonsuré du diocèse d'Angers, cha» pelain de ladite chapelle de sainte Basme, intimé » & défendeur d'autre; & entre Marie de la Porte » de Vezine, marquise de Châteausur, dame de » la terre & seigneurie de Valle-Brisé, demande» resse en requête du 3 juillet 1682 (interdite), à ce » qu'attendu que la présentation qu'elle a faite de la » personne dudit le Bel à ladite chapelle est valable, » le dernier titulaire ayant été présenté par le sei» gneur de la Grize, & les provisions obtenues en » cour de Rome par l'intimé, étant à Bazine, & » ne pouvant faire de préjudice au droit de patro» nage, elle soit reçue partie intervenante en l'ins» tance; faisant droit sur son intervention, adjuger » ladite chapelle audit le Bel, & en conséquence » maintenir l'intervenant au droit de patronage al» ternatif, & condamner ledit Fouyer à la restitu» tion des fruits jusqu'au jour que ledit le Bel entrera » en possession, lesquels seront employés aux répa» rations de la chapelle, & lui donner acte de ce » que, pour moyens, elle emploie le contenu en sa » requête, d'une autre part; & lesdits Fouyer & le » Bel d'autre. Après que Habert pour le Bel, Bou» cheron pour ladite de Châteausur, & Barbin pour » Fouyer, ont été ouïs pendant une audience entière, » ensemble de Lamoignon pour le procureur du roi.

» La cour reçoit la partie de Boucheron, partie » intervenante (la marquise de Châteausur); & sans » s'arrêter à l'intervention, a mis & met l'appella» tion, & ce dont a été appelé, au néant, évoquant » le principal, & y faisant droit, a maintenu & gardé » la partie de Barbin (Fouyer) en la possession & » jouissance du bénéfice dont est question, dépens » compensés ».

L'annotateur de Bourjon vient à son appui sur la même autorité de cet arrêt : « Ce n'est point, dit-il, » acte d'aliénation, mais acte où il faut du discerne» ment & de la réflexion, qui ne sont point à suppo» ser dans un Interdit pour prodigalité : d'un autre » côté, son intérêt personnel, & son penchant à la » dissipation, pourroient l'empêcher de faire un » juste choix en pareil cas ».

Quoique nous ayons rappelé cet arrêt, l'opinion contraire nous paroît infiniment préférable. L'incapacité du prodigue ne s'étend point aux opérations de son esprit; on l'admet à déposer, soit en matière civile, soit en matière criminelle. Ce témoignage, dont peut dépendre la vie ou la fortune des citoyens, est d'une bien plus grande importance que cette nomination qui ne nuit à personne : elle ne peut être supposée avoir été faite en faveur d'un indigne, puisqu'en ce cas, son choix ne pourroit manquer d'être réformé.

La cause de l'Interdiction pour prodigalité est un penchant à dissiper, manifesté par plusieurs actes. Cette cause n'a aucun rapport avec la nomination à un bénéfice : le patron qui en use, ne peut être supposé agir en ce cas en dissipateur; il agit au contraire nécessairement en bon père de famille. C'est un acte qui ne peut être ni mauvais, ni nuisible.

Le but de la loi, en prononçant l'Interdiction du prodigue, est de prévenir sa ruine totale. La privation ou l'exercice de ce droit, sont indifférens; ils ne peuvent ni conduire à ce but, ni empêcher que l'on y parvienne. Quelque réitérés que soient les évènemens qui y donnent lieu, le patrimoine du prodigue n'en reçoit aucune atteinte; & l'exercice de son droit, loin de le diminuer, ne sert qu'à le lui assurer de plus en plus.

La nomination par le curateur seroit plutôt une usurpation odieuse de sa part, qu'un bienfait de la

loi en faveur du prodigue. Il ne faut pas perdre de vue que l'Interdiction eſt un ſecours accordé à celui contre qui elle eſt prononcée, & non pas une peine qui lui ſoit infligée : la loi agit pour lui & non pour le curateur.

Cependant pour nous réſumer ſur cet article, l'Interdiction ne peut s'étendre qu'aux actes qui ſont réduits aux cauſes qui la produiſent. La nomination aux bénéfices ne pouvant y donner lieu, elle ne doit point être compriſe au nombre ces actes dont le prodigue eſt incapable.

Le prodigue agit alors néceſſairement. Il remplit un devoir que lui impoſe la qualité de patron : il répugne à la raiſon, & par conſéquent à la ſaine juriſprudence de lui interdire les actes néceſſaires & qui ne ſont nullement relatifs, ſoit à la cauſe de ſon incapacité, ſoit au but que s'eſt propoſé le juge qui l'a prononcée.

Le reſpect dû aux arrêts ne permet pas de penſer que la cauſe de l'Interdiction de la marquiſe de Châteauſur fût la prodigalité : le rédacteur du journal ne s'explique pas ſur cette cauſe ; & Lacombe, au mot *Patron*, poſe pour maxime, que *la préſentation faite par le curateur de l'Interdit pour prodigalité n'eſt pas valable* ; & que *l'Interdit a droit de préſenter lui même.*

Un religieux qui poſſède un bénéfice dépendant de ſon monaſtère, peut être Interdit & privé de ce bénéfice. L'ordre de Cluny en conſerve un exemple dans ce qui s'eſt paſſé à l'égard de dom Péen, l'un de ſes religieux, & cet exemple ſert de règle en ces ſortes de cas.

Dom Péen pourvu du prieuré de ſaint Marcel du Saizet, ſe trouva, au retour d'un voyage de Rome en 1719, ſujet à des abſences & des égaremens d'eſprit, qui, peu de temps après, dégénérèrent en démence. Les viſiteurs de ſon ordre, ayant pris connoiſſance de ſon état dans le cours de leur viſite, rendirent une ordonnance, par laquelle ils le ſuſpendirent de toutes fonctions eccléſiaſtiques, avec défenſes d'adminiſtrer davantage le temporel de ſon prieuré, dont la régie fut confiée à un autre moine, juſqu'à ce qu'il en fût autrement ordonné.

Sur le rapport & le vu de cette ordonnance, les ſupérieurs majeurs donnèrent un décret conforme le 9 ſeptembre 1720 ; & le 17 ils obtinrent un arrêt ſur requête au grand conſeil, qui ordonna l'exécution du décret des ſupérieurs & de l'ordonnance de viſite.

Les ſentimens ſont partagés ſur la queſtion de ſavoir ſi la ſentence du prodigue a un effet rétroactif.

Deux arrêts, l'un du 24 mars 1564, cité par Papon ; l'autre du 11 février 1633, rapporté par Bardet, ont jugé que l'Interdiction du prodigue ne commence que du jour de la ſentence : celui de 1564 fut rendu entre le roi de Navarre & le comte de Sancerre : il n'en eſt pas de plus célèbre. Cet arrêt fait défenſe au juge d'interdire, pendant l'inſtruction du procès, & déclare valables les aliénations faites, non-ſeulement juſqu'à la ſentence, mais même juſqu'à la publication de cette ſentence & la nomination du curateur.

Bourjon prétend qu'elle doit remonter au temps des premières procédures, ſur le fondement que le prodigue pourroit mettre à profit les délais & tromper le vœu de la loi ; en conſéquence il tient pour maxime certaine & indubitable, que l'appel d'une ſentence d'Interdiction n'eſt que dévolutif & non pas ſuſpenſif ; qu'ainſi une perſonne interdite pour prodigalité, ne peut diſpoſer pendant l'intervalle de la ſentence & de l'arrêt : mais pour que le principe qu'il poſe ait toute ſa force, il veut que *la ſentence ſoit ſignifiée dans un bref délai à tous les notaires de la ville où l'Interdit eſt domicilié*, autrement, ajoute-t-il, l'Interdiction d'un particulier ſeroit un piège pour tous les autres.

Il fonde ſon opinion ſur l'uſage du châtelet, dont il ne diſſimule pas les inconvéniens : « Il me » paroît, dit-il, que ceux qui ont contracté avec » l'Interdit, ſont favorables tant qu'ils ont ignoré » ſon état ; mais ce ſont inconvéniens de part & » d'autre, & il a fallu choiſir le parti dans lequel il » y en a le moins ».

Nous avons obſervé au mot *Incapacité*, qu'il ſeroit juſte d'avoir égard à l'étendue de la ville du domicile de l'Interdit ; nul ne peut être victime d'une erreur néceſſaire : il y a des villes ſi conſidérables, qu'il eſt impoſſible que tout le public ſoit inſtruit des procédures qui peuvent avoir été faites contre un Interdit. Dans une ſemblable ville, il eſt juſte de ne donner d'effet à l'Interdiction, non pas de l'inſtant de la ſentence, mais ſeulement de celui de la notification de cette ſentence, & de faire valoir dans toute ſon étendue l'arrêt de 1564. Cet arrêt étoit combattu par l'importance du perſonnage qui ne permettoit pas d'ignorer les procédures qui s'exerçoient contre lui : il eſt évident qu'on céda à la rigueur des principes.

La juriſprudence contraire renferme une contradiction évidente ; puiſqu'elle ſe réunit à l'autre, dans ce point, que faute de ſignification de la ſentence, les engagemens contractés avec l'Interdit ſont valables. C'eſt donc de la publicité de l'Interdiction que dépend la validité ou la nullité des engagemens avec un prodigue. Or, comment prétendroit-on qu'une action fût connue de toute une ville immenſe, immédiatement après la ſignification de la requête introductive ?

L'opinion contraire paroît infiniment préférable ; & l'on ne doit embraſſer celle de Bourjon, qui, comme nous l'avons obſervé, convient des inconvéniens auxquels elle eſt ſujette, qu'autant qu'il y auroit quelque léſion dans la vente, ou qu'on pourroit prouver un concert entre le prodigue & celui envers lequel il auroit contracté (1).

(1) Le parlement de Paris a rendu le 17 février 1778, un arrêt conforme à cette juriſprudence dans l'eſpèce ſuivante :
Le ſieur Flamen, beau-père du ſieur de Ruffrai, pour-

L'annotateur de Ricard suit l'opinion de Bourjon : mais, en cela, il est contraire à l'auteur, aux réflexions duquel il ajoute les siennes. « Quant aux » prodigues » (tel est le texte de Ricard, édition 1751, page 35), « il n'en est pas de même, car » leur empêchement étant plus civil que naturel, » quoiqu'il participe de l'un & de l'autre, il tire » toute sa vertu de l'acte qui les déclare tels ; de » sorte que personne n'est Interdit de pouvoir dis» poser de ses biens, soit par testament, donation » entrevifs ou autrement, qu'après qu'il a été dé» claré prodigue en justice, avec les solennités ac» coutumées. En effet, la prodigalité dépendant de » plusieurs actes réitérés, qui ne se connoissent que » par le cours du temps & avec la discussion de plu» sieurs choses qui concourent ensemble ; il est né» cessaire que l'Interdiction à laquelle elle donne » lieu se fasse avec connoissance de cause, & par » un autorité publique, qui seule est capable de don» ner quelque poids à cet empêchement.

Lorsque l'annotateur ajoute à ce texte que l'*Interdiction* (des prodigues) *est censée avoir commencé dès l'instant de la première procédure que les parens ont faite pour procéder à la curatelle*, il s'est élevé contre l'opinion de son auteur, puisque les *solennités accoutumées*, dont parle Ricard, ne peuvent consister dans une requête que des parens présentent dans l'obscurité, & qui peut être rejetée.

Dès que la sentence est notifiée, les obligations que l'on contracte avec le prodigue sont nulles, & cette nullité est absolue, tant à son égard qu'à l'égard de tous ses représentans.

Dans le cas de cette nullité, le notaire qui a reçu l'obligation est garant envers le créancier ; c'étoit à lui à l'instruire de l'état public du prodigue : Soefve en rapporte un arrêt conforme du 17 janvier 1662.

Cette garantie contre les notaires est fondée sur ce qu'ils sont assujettis d'avoir dans leurs études une liste des Interdits.

Cette liste ou tableau ne les soustrairoit point à cette garantie : en vain ils objecteroient que celui qui a contracté a lu ce tableau ; l'acte en doit faire une mention expresse : autrement la garantie est inévitable ; aucune considération ne sauroit les y soustraire.

Il ne faut point étendre cette garantie contre les notaires qui sont hors du ressort de la juridiction de l'Interdit ; c'est alors à celui qui contracte de s'imputer sa propre négligence ; on lui applique le principe *nemo debet esse ignarus conditionis ejus cum quo contrahit.*

Un arrêt du 17 juillet 1764 de relevée, a jugé qu'il suffisoit que la sentence d'Interdiction fût signifiée au doyen des notaires du domicile de l'Interdit, sans qu'il fût besoin, quand l'Interdit changeroit après de domicile, de faire signifier & notifier l'Interdiction aux notaires des nouveaux domiciles, attendu qu'étant interdit une fois, il ne pouvoit plus, dans le droit, contracter d'autre domicile que celui qu'il avoit lors de son Interdiction.

L'ancien usage du châtelet étoit de faire crier & publier dans Paris les sentences d'Interdiction. Denisart assure en avoir trouvé des exemples dans les registres des Bannières.

Cette publication à l'audience & à cri public dans les carrefours & marchés a été ordonnée par arrêt du 4 août 1718, en faveur de M. Masson notaire, contre Laurent Moreau : mais les nouvelles précautions qu'on a prises ont rendu cette publication superflue : on suit l'arrêt de 1764.

Une fois averti, c'est à celui qui a contracté avec le

---

suivoit l'Interdiction de son gendre, dont la fortune étoit déja dans le plus grand désordre ; le sieur de Rustrai continuoit d'en absorber les débris, & contractoit des engagemens ruineux avec le sieur Deramat, sellier, pendant le temps intermédiaire de la demande en Interdiction, à la sentence qui l'a prononcée.

Ce qui s'est passé entre ces deux époques, a donné lieu à la question de savoir, si la seule demande en Interdiction ne lioit pas les mains au prodigue ; & si tous les actes qu'il avoit contractés depuis le moment où on avoit provoqué son Interdiction, n'étoient pas infectés de nullité.

Les juge-consuls de Rochefort ont condamné le sieur de Rustrai & M[e] Flamen, comme son curateur, à payer différentes sommes au sieur Deramat.

Appel à la cour, où le sieur Flamen, défendu par M. Fromantin, a proposé différens moyens sur la question de savoir, *si la sentence qui interdit un prodigue, ne doit pas avoir un effet rétroactif au jour de la demande.* M. Fromantin a soutenu l'affirmative ; il a prétendu que l'objet des lois étoit de conserver aux prodigues les débris de leur fortune, de mettre un terme à leurs désordres, de les empêcher sur-tout de contracter de nouveaux engagemens ; que le but des lois seroit manqué, s'il étoit au pouvoir du prodigue de dissiper le reste de ses biens dans l'intervalle de la demande à la sentence.

M. Fromantin a appuyé ses raisonnemens des opinions de du Rousseau de Lacombe, de Bourjon, de l'annotateur de Ricard, de Imbert ; il a ajouté que plusieurs auteurs, comme Faber, Dumoulin, &c. prétendent que les actes souscrits par le prodigue même avant la demande en Interdiction, sont nuls, si la prodigalité est notoire.

Si quis interdictus ob causam dilapidationis & prodigalitatis alienata per eum ante prohibitionem tenent, nisi cum eo contraxer cum scisse notorie prodigum.

En réponse à ces moyens, Deramat a d'abord soutenu que la prodigalité ne se manifestoit pas, qu'elle n'étoit déterminée que par des actes réitérés ; qu'ainsi ceux qui contractoient avec un prodigue, ignorant la demande formée pour le faire interdire, ne pouvoient être victimes de leur bonne foi ; Deramat a ajouté que le prodigue n'étoit incapable d'aucun acte de volonté libre ; que son incapacité n'étoit décidée que par la sentence d'Interdiction ; qu'ainsi tous les actes souscrits jusqu'à l'instant de cette sentence, étoient valables. Il a aussi invoqué des textes de coutumes, & sur-tout les dispositions de celle de Bretagne ; il a appelé à son secours deux arrêts rapportés par Papon & par Duféc, des 24 mars 1564 & 11 février 1633 ; enfin, ses raisons ont prévalu.

La cour, par l'arrêt cité, a mis l'appellation au néant, a débouté le sieur Flamen de ses demandes en nullité, & l'a condamné aux dépens.

Ainsi elle a jugé que les actes souscrits par un prodigue, dans le temps intermédiaire de la demande en Interdiction, à la sentence qui la prononce, sont valables.

le prodigue à s'imputer l'insuffisance & l'imperfection de son titre.

L'Interdiction pour fureur ou pour démence, tire sa source de l'état de celui qui en est attaqué; aussi a-t-elle lieu sans l'office du juge: la sentence qu'il prononce n'est que déclaratoire, & son effet remonte au temps précis où la démence s'est manifestée; delà il suit que l'engagement contracté par l'Interdit pour démence est nul, s'il est prouvé que la démence se soit manifestée antérieurement.

Augeard a recueilli un arrêt qui consacre particulièrement cette maxime. Il pose la question de cette manière : *Si une Interdiction pour démence a un effet rétroactif au jour que la démence a été connue.*

L'arrêt fut rendu le 2 avril 1708, par la cinquième chambre des enquêtes, au rapport de M. le Clerc de Lesseville, entre Noël Badou, ancien archer de la maréchaussée au Perche, appelant de trois sentences du bailliage de Nogent-le-Rotrou, des 4 mars, 4 novembre 1705 & 5 mars 1706; & Marie Leprince, veuve de Jean Dauge, curatrice créée par justice à la démence de Marie-Brigitte Dauge sa fille, veuve de François Travers, sieur Delaunay, intimée.

La première de ces sentences avoit ordonné que Marie Brigitte demeureroit interdite du jour que sa démence s'étoit manifestée, & la déclaroit incapable de jouir & disposer de ses biens, sans l'autorité de son curateur.

La seconde lui accordoit une provision de 300 liv. & avoit condamné Badou à payer la moitié des épices & du coût de la première sentence.

La troisième avoit décerné un exécutoire contre lui.

Badou étoit créancier du défunt sieur Delaunay, & de Marie-Brigitte Dauge sa femme, de 2920 l. contenues dans un billet : il avoit obtenu contre eux une sentence de condamnation dès le 31 mars 1703. Ses moyens étoient que la sentence qui avoit interdit Marie-Brigitte, avoit été rendue sans lui, & que le juge de Nogent, en prononçant l'Interdiction, n'avoit pu lui donner un effet rétroactif pour le temps qui l'avoit précédée, au préjudice d'un créancier qui avoit son droit acquis auparavant : il s'appuyoit du principe que les lois, les ordonnances, & par conséquent les jugemens n'ont d'effet que pour l'avenir.

Il y avoit encore ceci de particulier, que l'Interdiction avoit été prononcée, sans les formalités d'usage, sans avis de parens, & sans interrogatoire préalable : & ce qui étoit plus favorable encore à l'appelant, Marie Brigitte avoit procédé en justice par une demande en séparation, & elle avoit défendu seule aux poursuites pour le payement de son billet en 1705.

L'intimée soutenoit au contraire qu'on distinguoit toujours l'Interdiction par sa cause : que si elle étoit fondée sur la prodigalité, elle n'avoit pas lieu pour le passé, mais seulement pour l'avenir; parce que l'Interdiction prononcée en jugement est la seule voie pour empêcher le prodigue de contracter : mais qu'une personne en démence, étant par elle-même & par la situation actuelle de son esprit, notoirement hors d'état de pouvoir contracter, l'effet de son Interdiction remontoit au moment que sa démence avoit été connue.

Cette défense étoit, ainsi qu'on le voit, fondée sur les principes que nous avons développés. La cour ayant jugé que le moment de la démence de Marie-Brigitte Dauge n'étoit pas suffisamment déterminé, & que si la preuve sur laquelle son Interdiction avoit été prononcée, n'étoit pas absolument irréguiière, elle pouvoit être suspecte, ordonna, avant faire droit, que l'intimée feroit preuve du temps précis qu'avoit commencé la démence de sa fille, dans laquelle enquête les témoins de celle qui avoit été déjà faite pourroient encore être entendus, & que Badou feroit preuve contraire, si bon lui sembloit.

L'espèce de cet arrêt fait connoître plusieurs choses importantes : la première, qu'il n'est pas nécessaire que l'Interdiction soit prononcée contradictoirement avec les personnes intéressées à ce qu'elle n'ait pas lieu : la seconde, que nous avons déjà remarquée, que l'interrogatoire, même dans les Interdictions pour démence, n'est pas d'une nécessité absolue. Il est impossible que cet interrogatoire puisse décider dans une cause qui a pour objet de donner à l'Interdiction un effet rétroactif, puisque l'interrogatoire qui se pratique en ces sortes de cas, ne tend qu'à s'assurer de l'état actuel de celui qu'on prétend interdire.

Un autre arrêt du 10 janvier 1696 avoit annullé une donation de M. de Longueville, faite six mois avant son Interdiction.

Plusieurs sentences, confirmées par arrêts, semblent avoir fixé cette jurisprudence.

Le sieur de Hai ayant fait un contrat de mariage avec la demoiselle Mahou, fille majeure, le 10 mai 1720, reconnut avoir reçu d'elle 40,000 liv. Le mariage ne suivit pas le contrat, & le sieur de Hai fut interdit pour égarement d'esprit, la même année.

Après le décès du sieur de Hai, arrivé peu de temps après, la demoiselle Mahou redemanda sa dot aux héritiers collatéraux, avec dommages & intérêts. Ceux-ci, auxquels se joignirent les créanciers du sieur de Hai, soutinrent que la quittance de dot n'étoit pas obligatoire, au moyen de l'état de démence du sieur de Hai, au temps du contrat de mariage; & ils demandoient à faire preuve de ce fait par témoins.

La demoiselle Mahou soutenoit que ce n'étoit pas le cas d'admettre la preuve : elle représentoit des procédures faites contre le sieur de Hai au temps du contrat de mariage, d'où elle tiroit la conséquence qu'ils l'avoient reconnu sain d'esprit.

Cependant, par sentence du châtelet du 13 mars 1723, confirmée par arrêt du 7 août suivant, la

preuve testimoniale de la foiblesse d'esprit du sieur de Hai a été admise, sans préjudice du droit des parties au principal.

Un notaire de Langeais, nommé Brulon, ayant passé une transaction le 31 juillet 1736, avec un sieur de la Boulasserie, fut interdit pour cause d'imbécillité, par sentence du 8 janvier 1737, sur l'appel de laquelle, au bailliage de Luynes, intervint, le 22 juillet suivant, sentence qui défendit à Brulon l'exercice de ses charges, & toute aliénation de ses meubles sans l'assistance d'un conseil. Brulon prit des lettres de rescision contre la transaction qu'il avoit passée au sieur de la Boulasserie, & en poursuivit l'entérinement. Par sentence du bailliage de Luynes, du premier février 1740, confirmée par arrêt de la seconde chambre des enquêtes le 5 septembre 1741, les héritiers de Brulon furent admis à prouver qu'il étoit imbécille au temps de la transaction.

Ils avoient en leur faveur un acte passé par Brulon le jour même de la transaction, dont le peu de sens pouvoit passer pour un commencement de preuve par écrit.

Cette jurisprudence a cependant reçu quelque altération par l'arrêt de la duchesse de la Force.

Dans l'espèce de cet arrêt, la duchesse de la Force avoit fait une donation considérable & un legs universel au comte & à la comtesse du Roure, environ cinq ans avant son Interdiction. Les héritiers offroient un commencement de preuve par écrit, qu'ils faisoient résulter tant de l'avis des parens de la duchesse lors de son Interdiction, & de papiers trouvés chez son intendant, que d'une information faite peu de temps après cette Interdiction.

Leurs prétentions furent rejetées, à cause du laps de temps qui s'étoit écoulé entre les actes attaqués & l'Interdiction. L'arrêt est du premier juillet 1756: il a été rendu sur les conclusions de M. Séguier, avocat général.

L'autorité de cet arrêt est balancée par celui du 2 avril 1708, que nous avons rapporté d'après Augeard. Celui-ci n'avoit point admis la distinction, quoique dans une espèce plus favorable: il avoit décidé qu'il suffisoit de faire preuve de l'instant précis; & même on ne voit pas qu'on ait opposé à Badou d'autres preuves que celles qui devoient résulter de l'enquête: on ne voit pas qu'on opposât de la part de Brigitte Dauge, de commencement de preuve par écrit.

Enfin, la jurisprudence a été fixée au parlement de Paris sur le point dont il s'agit, par un arrêt rendu dans l'espèce suivante, le 21 juillet 1779.

Le sieur Belin majeur, ayant toujours été dans un état d'imbécillité absolue, son père crut devoir, en 1764, demander à la justice la permission de le tenir enfermé dans une pension où l'on reçoit les gens foibles d'esprit. Une sentence l'y avoit autorisé, mais elle n'avoit pas été mise à exécution.

En 1768, le 28 mars, le frère & la sœur du sieur Belin, craignant qu'on ne lui fît souscrire quelques actes ruineux, présentèrent une requête au lieutenant général de Blois, à l'effet de le faire interdire. Le 7 avril, avant que la sentence d'Interdiction fût rendue, le sieur Belin vendit au nommé Chataignier une maison qui lui appartenoit, moyennant 4000 liv. Le 29 avril, sentence qui prononce l'Interdiction & la nullité de l'acte du 7 avril. Appel de la part de l'acquéreur, qui soutenoit la validité de l'acte, comme fait dans un temps où le sieur Belin jouissoit de la plénitude de sa liberté.

M. l'avocat général Séguier pensa, au contraire, que l'Interdiction, pour cause d'imbécillité, devoit avoir un effet rétroactif au temps où l'imbécillité avoit été notoire & publique; que, dans ce cas, la sentence n'étoit que déclaratoire de l'Interdiction que la nature avoit déjà prononcée, dès l'instant qu'elle avoit privé le sujet de ses facultés intellectuelles; que, par une conséquence nécessaire, un acte passé dans l'intervalle de la provocation de l'Interdiction, à la sentence qui l'avoit prononcée, devoit être déclaré nul. Par ces considérations, M. l'avocat général conclut à la confirmation de la sentence; & l'arrêt cité fut conforme aux conclusions de ce magistrat.

Nous terminons cette division par observer que les sentences d'Interdiction, soit pour prodigalité, soit pour démence, doivent être exécutées, d'après le réglement du 29 janvier 1658, nonobstant & sans préjudice de l'appel, & sans qu'on puisse obtenir des défenses.

§. VI. *Des formalités pour obtenir la main-levée de l'Interdiction.*

Il arrive quelquefois que les causes de l'Interdiction cessent.

Alors il est juste qu'elle cesse elle-même; & voici ce qui se pratique pour en obtenir la main-levée.

Sur la requête présentée par le prodigue, le juge assemble ceux des parens qui ont provoqué l'Interdiction, s'ils sont encore vivans, & se décide d'après leur avis. L'effet de la main-levée remonte au temps de la requête tendante à l'obtenir, si cependant la sentence le prononce.

Les Romains, n'importe quel en fût le motif, la faisoient cesser de plein droit, dès que la cause avoit cessé: *Tamdiu*, dit la loi première au digeste, *erunt in curatione quamdiu vel furiosus sanitatem vel prodigus sanos mores receperit, quod si evenerit, ipso jure desinunt esse in potestate curatorum.*

De Ferrière, dans son dictionnaire de droit & de pratique, prétend que l'Interdit en général reste dans ses liens, tant qu'il n'est pas relevé juridiquement de son Interdiction.

Ricard distingue & tient pour maxime, que l'Interdiction pour démence finit comme elle commence, & que, comme elle a lieu de plein droit & sans le ministère du juge, de même dès que l'Interdit pour

démence a recouvré son bon sens, il recouvre sa liberté; de manière qu'il est considéré, pour les actes qu'il fait, comme n'ayant jamais été interdit.

Il veut aussi que si la démence quitte & ne vient que par intervalle, l'Interdiction n'ait lieu que pendant la démence, & cesse dans les instans lucides. Il s'appuye de la loi 6, au code *de curat. furioso*.

Bourjon, qui embrasse cette opinion, veut qu'on en use avec beaucoup de ménagement : il convient qu'une application trop générale de ce principe entraineroit les plus grands inconvéniens.

D'après cette doctrine, si celui au profit duquel un Interdit pour démence s'est engagé, soutient que, lors du contrat, l'Interdit avoit recouvré sa raison, & qu'il demande à en faire preuve, cette preuve doit être admise, si toutefois sa raison s'est manifestée dans plusieurs actes antérieurs & subséquens à celui dont on provoqueroit la nullité.

L'auteur du droit commun ajoute que l'usage du châtelet est que pour admettre en tel cas la preuve testimoniale, il faut qu'il y ait un commencement de preuve par écrit.

Ferriere s'est fondé sur la nouvelle jurisprudence; & depuis l'arrêt de 1768, il n'est plus permis de s'attacher à l'avis de Ricard & de Bourjon, au moins en pays coutumier & en pays de droit écrit du ressort du parlement de Paris.

Dans l'espèce de cet arrêt, le sieur Brest avoit fait, en 1763, un testament olographe; mais le 28 février 1766, il en fit un pardevant notaire à Paris, par lequel, ainsi que par un codicille du 7 mars suivant, après avoir fait quelques legs à ses parens maternels, il institua ses parens paternels ses légataires universels. Sa succession étoit composée de près de deux millions; mais il ne laissoit de propres paternels que pour un objet très-modique.

Les parens maternels attaquèrent ce testament, dont ils demandèrent la nullité, sur le fondement principal que l'ordonnance du magistrat portant main-levée de l'Interdiction étoit incompétemment rendue, l'ayant été par M. le lieutenant civil, seul & dans son hôtel : tous les engagemens, disoient les appelans, tous les liens civils quelconques, ne peuvent se rompre que de la même manière dont ils ont été formés. L'Interdiction, ajoutoient-ils, avoit été prononcée sur rapport à la chambre du conseil; elle ne pouvoit donc être levée que de cette manière.

C'est d'après cette exposition que la cause portée à l'audience, & après que M. Barentin, avocat général, eut établi la nullité & l'*incompétence de M. le lieutenant civil*, *pour accorder*, *seul & dans son hôtel*, la main-levée d'une Interdiction prononcée sur rapport dans la chambre du conseil, arrêt est intervenu en la grand'chambre, le mardi 17 mai 1768, par lequel la cour, sur l'appel de l'ordonnance du lieutenant civil *rendu en son hôtel*, portant main-levée de son Interdiction, a mis.... émendant a déclaré ladite sentence nulle comme *incompétemment* rendue, &c.

Il est à observer que cette sentence, qui accordoit la main-levée de l'Interdiction, laissoit le sieur le Brest dans l'impuissance de faire aucune aliénation qui lui fût préjudiciable, en lui nommant un conseil sans lequel il ne pouvoit disposer. Cette circonstance sembloit autoriser le juge à se dispenser des formalités rigoureuses.

La jurisprudence des autres cours est conforme à celle-ci : on cite un arrêt du parlement de Normandie du 24 janvier 1665, entre Jean Turgot, Colombe & autres acquéreurs de Jacques Turgot. Jacques Turgot fut mis en curatelle dans toutes les formes : après la mort de son curateur, il en fut nommé un nouveau, sans autre solennité que la nomination des parens : il fut jugé que la curatelle ne laissoit pas de subsister sur le fondement, qu'ayant été privé de l'administration de son bien par la voie de justice, il ne pouvoit reprendre cette administration qu'en vertu d'un acte judiciaire, & qu'à plus forte raison toutes les aliénations faites depuis la mort de son premier curateur, étoient nulles.

Cet arrêt juge en même-temps, que la nomination du nouveau curateur, par les parens seulement, est valable; autrement cette jurisprudence différeroit du droit commun, qui veut que faute de nomination d'un nouveau curateur, l'Interdit rentre dans tous ses droits; au surplus nous ne citons cet arrêt que par rapport au motif qui l'a déterminé.

L'opinion de Ricard ne peut être suivie que dans un cas, celui où la personne qui auroit été relevée de son Interdiction, prétendroit se faire restituer contre des actes qu'elle auroit passés dans des instans où il seroit prouvé qu'elle auroit eu toute sa raison.

Quant au pays de droit écrit, autre que celui du ressort du parlement de Paris, le sentiment de Ricard prévaut. L'Interdiction pour démence y cesse de plein droit, dès que celui qui en étoit affligé a recouvré sa raison.

La sentence de révocation doit être notifiée aux notaires, ou du moins au doyen des notaires. Mais l'omission de cette formalité n'empêcheroit pas l'effet de la main-levée : les actes que l'Interdit auroit faits depuis sa réhabilitation n'en recevroient aucune atteinte.

Cette main-levée le rétablit dans la plénitude de ses droits : il intente, de son chef, toutes les actions que bon lui semble, même envers son curateur pour raison de son compte de curatelle.

L'opinion la plus commune au palais, est qu'une sentence d'Interdiction ne peut être détruite par provision. Il est d'usage de joindre au fond de l'appel les demandes qui ont pour objet de renvoyer provisoirement l'Interdit dans l'administration de ses biens. Cette opinion a deux arrêts en sa faveur; le premier dans l'affaire du sieur Lebret : l'autre du 22 mai 1762, étoit dans une espèce des plus favorables.

La dame Maillet, de l'état de laquelle il s'agissoit, avoit elle-même provoqué son Interdiction en déclarant au juge de Montereau la foiblesse de son esprit. Sur son appel, elle demandoit à être renvoyée provisoirement en possession de son état. La cour ordonna qu'avant faire droit elle seroit interrogée par le lieutenant général de Montereau. Ses neveux la prétendoient imbécille.

On ne distingue point si la sentence est contradictoire ou par défaut.

Par arrêt du 24 mars 1781, le parlement de Paris a jugé, 1°. qu'un interdit n'avoit pas besoin de l'assistance de son curateur pour former sa demande en mainlevée de son interdiction : 2°. que cette demande devoit être portée d'abord devant le juge du domicile de l'interdit, & non d'emblée devant la cour supérieure qui avoit confirmé la sentence d'Interdiction.

Voyez Basset ; Bardet ; Soëfve ; Ricard, traité des donations ; Peleus ; Mornac, Banage, coutume de Normandie ; Papon ; Lebrun, traité des successions ; Poquet de Livoniere ; Pothier, traité des obligations ; le Maitre ; le journal des audiences ; De Ferriere ; le recueil de jurisprudence civile ; Brillon ; Denisart, &c. Voyez aussi les articles AUTORISATION, CURATEUR, DÉCRET, MARIAGE, OFFICIERS, TESTAMENT, TUTEUR, &c.

(*Cet article est de M. MONTIGNY, avocat au parlement*).

INTERDICTION *de commerce*. C'est la défense que fait le prince aux négocians, marchands & autres de ses sujets de faire aucun négoce de marchandises avec les nations contre qui il est en guerre, ou avec qui il juge à propos de leur défendre d'entretenir de correspondance d'aucune espèce.

Lorsque cette Interdiction est générale, elle comprend le commerce de lettres, & l'on conçoit que c'est la plus grande marque d'indignation que puisse donner un souverain contre les ennemis de son état.

L'Interdiction de commerce se fait en même-temps que la déclaration de guerre ; & elle ne se lève ordinairement qu'avec celle de la paix. Il y a cependant des guerres qui n'emportent pas l'Interdiction du commerce.

Tant que cette Interdiction subsiste, toute marchandise est de contrebande, soit qu'elle vienne du pays avec lequel on est en guerre, soit qu'elle y aille, &, comme telle, est sujette à confiscation, aussi bien que les voitures, équipages & vaisseaux qui servent aux transports.

Non-seulement cette Interdiction comprend toutes les marchandises des sujets des puissances belligérantes, elle s'étend encore à ceux des puissances neutres dans certains cas : par exemple, dans celui où des sujets de ces puissances porteroient des secours à des places bloquées, investies ou assiégées. L'article premier du réglement du 26 juillet 1778, concernant la navigation des bâtimens neutres en temps de guerre, limite cette Interdiction par rapport aux navires. « A l'égard des navires des états » neutres, porte cet article, qui seroient chargés » de marchandises de contrebande destinées à l'en- » nemi, ils pourront être arrêtés, & lesdites mar- » chandises seront saisies & confisquées ; mais les » bâtimens & le surplus de leur cargaison seront » relâchés, à moins que lesdites marchandises de » contrebande ne composent les trois quarts de la » valeur du chargement, auquel cas les navires & » la cargaison seront confisqués en entier. &c. . . ».

L'article 2 de ce réglement assujettit les maîtres des bâtimens neutres à justifier sur mer de leur propriété neutre, par des passeports, connoissemens, factures & autres pièces de bord ; l'une desquelles pièces doit constater la propriété ou en contenir l'énonciation précise ; « & quant aux chartes par- » ties, ajoute l'article, & autres pièces qui ne » seroient pas signées, veut sa majesté qu'elles » soient regardées comme nulles & de nul effet ».

Le réglement contient plusieurs autres dispositions qui appartiennent plus particulièrement au mot PRISE. Voyez ce mot.

(*Art. de M. MONTIGNY, avocat au parlement.*)

INTERDICTION D'OFFICIERS. C'est l'acte par lequel il est défendu à des officiers de continuer leurs fonctions.

Un officier est interdit de plein droit lorsqu'il est décrété de prise de corps ou d'ajournement personnel. C'est ce qui résulte de l'article 11 du titre 10 de l'ordonnance du mois d'août 1670.

L'Interdiction se prononce non-seulement contre certains officiers en particulier, mais encore contre des tribunaux, & même contre des cours souveraines.

Des lettres-patentes du 1 février 1580, prononcèrent une Interdiction contre les officiers du grand conseil, & leur firent défenses d'exercer aucune fonction de leurs charges avant d'avoir reçu & installé en qualité de conseiller M. Philippe Canaye. Cette Interdiction ne dura que jusqu'au 5 du même mois.

Par une déclaration du 28 décembre 1658, le roi interdit le parlement de Bourgogne, fit défenses aux officiers qui le composoient de faire aucune fonction de leurs charges, & à toute personne de le reconnoître, &c.

Cette cour fut rétablie par une autre déclaration du 7 juin 1659.

Par une autre déclaration du 19 février 1782, le roi a interdit de ses fonctions la cour des aides de Clermont Ferrand (1). Et par une autre décla-

(1) *Voici cette déclaration & le procès-verbal de la signification qui en a été faite.*

Louis, par la grâce de dieu, roi de France & de Navarre : à tous ceux qui ces présentes lettres verront ; salut. Etant informés que l'on distribue dans le public un écrit imprimé, sans avoir nom d'imprimeur ni permission ; ledit imprimé intitulé : *Très-humbles & très-respectueuses itéra-*

ration du 3 août de la même année, cette cour a été rétablie dans ses fonctions.

Il arrive assez souvent que les juges interdisent pour un temps plus ou moins long les avocats, les procureurs, huissiers, &c. à l'occasion de fautes ou de délits légers qui ne méritent point une instruction criminelle; & ceux qui sont ainsi interdits ne peuvent, durant l'Interdiction, faire aucune fonction de leur charge, à peine de nullité & des dommages & intérêts des parties intéressées.

---

tives remontrances que présentent au roi, notre très honoré & souverain seigneur, les gens tenant sa cour des aides de Clermont Ferrand, dans l'affaire d'usurpation de noblesse des sieurs Aubier, suivi de pieces justificatives, aussi imprimées, & contenant 58 pages d'impression; nous nous sommes fait représenter ledit imprimé, ensemble l'arrêt de notredite cour des aides de Clermont-Ferrand, du 24 décembre 1781, par lequel notredite cour auroit donné acte à notre procureur général en notredite cour, de la plainte par lui rendue de l'impression, publication & distribution dudit imprimé, & auroit ordonné le dépot d'un exemplaire dudit imprimé au greffe, pour y demeurer supprimé; auroit en outre ordonné à tous ceux qui ont des exemplaires dudit imprimé, de les rapporter au greffe de ladite cour, pour y demeurer pareillement supprimés, & que pardevant le sieur Pierre Teillard de Beauveseix, il seroit informé, à la requête de notre procureur général, de l'impression, publication & distribution dudit imprimé, circonstances & dépendances, pour, ladite information faite & communiquée audit procureur général, être par lui requis, & par ladite cour ordonné ce qu'il appartiendroit; qu'en outre le présent arrêt seroit imprimé, publié & affiché par-tout où besoin seroit; ledit arrêt, imprimé à Clermont-Ferrand, de l'imprimerie d'Antoine Delcros, notre imprimeur & de notredite cour des aides. Nous nous sommes pareillement fait représenter tout ce qui concerne l'affaire qui a servi de prétexte auxdites remontrances, & notamment l'arrêt rendu en notre conseil privé le 10 janvier 1780, contradictoirement entre notre procureur général en notredite cour des aides de Clermont-Ferrand & lesdits sieurs Aubier, par lequel en statuant sur l'instance en réglement de juges, occasionnée par le conflit élevé entre notre cour de parlement à Paris & notredite cour des aides de Clermont-Ferrand, concernant la connoissance d'une question de noblesse relative auxdits sieurs Aubier, sans nous arrêter aux arrêts de notredite cour des aides, que nous avons déclarés nuls & de nul effet, nous avons ordonné que lesdits sieurs Aubier continueroient de procéder en notre cour de parlement, sur leur appel d'une sentence de la sénéchaussée de Clermont-Ferrand, du 22 mai 1778, & condamné notre procureur général en notredite cour des aides aux dépens; l'arrêt de notre parlement du 26 fevrier 1780, rendu contradictoirement entre lesdits sieurs Aubier & notre procureur général, comme prenant le fait & cause de son substitut en la sénéchaussée de Clermont, par lequel ils ont été maintenus dans le droit & possession de leur ancienne noblesse, & des privilèges & prérogatives attachés à l'état de noblesse, & ont été renvoyés de la demande en usurpation de noblesse contre eux intentée, avec permission de faire imprimer & afficher ledit arrêt; les remontrances de notredite cour des aides de Clermont-Ferrand du 8 août 1780; l'arrêt rendu en notre conseil des dépêches le 15 septembre 1780, par lequel notre procureur général en notredite cour des aides de Clermont-Ferrand, a été débouté de sa demande en cassation dudit arrêt de notre parlement du 26 février 1780, & de celui rendu en notre conseil privé le 10 janvier précédent; la réponse auxdites remontrances, en date du 18 septembre 1780; les itératives remontrances de notredite cour des aides de Clermont-Ferrand, du 17 juillet 1781; la réponse faite par nos ordres auxdites remontrances le 22 octobre 1781; finalement, la lettre adressée par notredite cour des aides de Clermont-Ferrand, à notre très-cher & féal chevalier garde des sceaux de France, le 13 décembre 1781; nous avons reconnu, tant dans les premières que dans les itératives remontrances de notredite cour des aides de Clermont-Ferrand & dans sa lettre du 13 decembre 1781, indépendamment de l'inexactitude dans l'exposé des faits & des erreurs dans les principes, une censure téméraire & indécente des arrêts de notre cour de parlement & de notre conseil, & des actes émanés de notre justice & de notre autorité en connoissance de cause. Nous avons aussi observé dans lesdites itératives remontrances une discussion de la généalogie desdits sieurs Aubier, aussi inutile qu'incompatible avec l'impartialité dont les officiers de notredite cour des aides de Clermont ne pouvoient, sans manquer à leur devoir, s'écarter au moment où ils réclamoient la connoissance de la question élevée sur la noblesse desdits sieurs Aubier. Nous avons encore remarqué que les itératives remontrances de notredite cour des aides de Clermont-Ferrand ont été imprimées par contravention aux ordonnances, & au mépris des règles suivant lesquelles les représentations que nous permettons à nos cours de nous adresser, doivent demeurer dans le secret; que la publicité qui leur a été donnée n'a pu avoir d'autre objet que de jeter des doutes sur l'état de noblesse des sieurs Aubier, au préjudice de la chose jugée; que la réalité de ce plan est démontrée par l'arrêt même que notredite cour des aides a rendu pour la suppression de l'imprimé de ses itératives remontrances, puisque, dans le réquisitoire qui y est inséré, les sieurs Aubier, quoique maintenus par l'arrêt du parlement du 26 fevrier 1780, dans le droit & possession d'ancienne noblesse, sont annoncés au public comme des usurpateurs de noblesse, aux persécutions desquels il doit avoir la confiance de trouver en nous un pere empressé à le soustraire; qu'ainsi, en même-temps que notredite cour des aides de Clermont-Ferrand semble donner une preuve de son zèle pour le maintien des règles, en supprimant l'imprimé de ses remontrances, & désavouant la publicité de l'accusation de l'usurpation de noblesse qu'elles renferment contre les sieurs Aubier, elle ne craint pas de donner plus d'authenticité à cette accusation par l'adoption du réquisitoire, quoiqu'ils aient été renvoyés de cette accusation par arrêt du parlement, & que notre procureur général en notredite cour des aides ait été débouté de la demande en cassation qu'il avoit formée contre cet arrêt. Notre amour pour nos sujets nous portera toujours à donner une attention particulière au soin que nous devons prendre de garantir tous & chacun d'eux de toute oppression; nous ne devons pas moins veiller sans cesse au maintien de l'ordre sagement établi dans notre royaume, à l'observation des égards que nos cours se doivent réciproquement, & à ce que nul ne s'écarte du respect dû à notre autorité, dans l'usage que nous jugeons à propos d'en faire par nous-mêmes, ou par le ministère des personnes que nous honorons de notre confiance. Ces considérations nous obligeant à faire sentir à notre cour des aides de Clermont-Ferrand les effets de notre animadversion. A ces causes, de l'avis de notre conseil, nous avons dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons & ordonnons par ces présentes, signées de notre main, voulons & nous plaît, que l'imprimé intitulé: *Très-humbles & très-respectueuses itératives remontrances que présentent au roi, notre très-honoré & souverain seigneur, les gens tenant la cour des aides de Clermont-Ferrand, dans l'affaire d'usurpation de noblesse des sieurs Aubier*, sera & demeurera supprimé, comme contenant des inexactitudes dans les faits, des principes erronés, & une censure téme-

Quand les fonctions de l'officier interdit pour un temps, sont des fonctions nécessaires, telles, par exemple, que celles d'un greffier, on doit nommer un commissaire pour les remplir durant l'Interdiction. On accorde à ce commissaire une partie des droits ou revenus de l'office pour son travail.

Denisart a publié une doctrine non moins erronée qu'absurde, quand il a dit que *l'Interdiction des officiers emportoit note d'infamie.* Ignoroit-il que l'infamie une fois encourue est indélébile, & que parmi nous les infâmes sont incapables de toute fonction publique? Ne savoit-il pas d'un autre côté, que tous les jours on renvoyoit dans leurs fonctions les officiers interdits, lorsque le temps de leur interdiction étoit expiré? Si ce procureur eût fait attention que non-seulement les juges, mais même le législateur ont souvent prononcé l'interdiction pour des fautes légères (1), ou du moins qui ne peuvent être considérées ni comme des crimes ni comme des délits, il auroit sans doute préféré à son opinion celle de Loyseau, qui a écrit dans son traité des offices, que *l'interdiction n'est point infamante, & même que, pendant qu'elle dure, l'officier interdit peut acquerir un autre office & s'y faire recevoir.*

INTERDICTION PAR VEUVAGE. Selon l'ancien usage de la France, dit Lauriere, il n'étoit point permis aux père & mère en veuvage, & en quelques lieux aux mères seules, de disposer de leurs propres, au préjudice de leurs enfans, ce qui étoit une suite d'un droit plus ancien qui ôtoit aux père & mère la disposition de leurs biens sans le consentement de leurs enfans & même de leurs collatéraux.

Suivant le même auteur, on peut donner encore pour raison de ce droit, que la première investiture des fiefs emportant une espèce de substitution en faveur des descendans de l'acquéreur, il ne doit pas paroître extraordinaire que le consentement des descendans fut requis pour l'aliénation. Ce droit a été ensuite étendu des fiefs aux alleux par l'avarice des enfans & des collatéraux. *Voyez* NÉCESSITÉ JURÉE, & *M. de la Thaumassiere sur la coutume de Lorris, tit. des fiefs, art. 39 p. 409.*

Quoiqu'il en soit, la prohibition d'aliéner les fiefs en cas de viduité, formoit autrefois le droit commun de France. L'auteur du grand coutumier, liv. 2. titre 27, dit expressément « par la coutume des » fiefs, si une dame noble est demeurée veuve, &

---

raire des arrêts de notre conseil & de notre cour de parlement, & attentatoire à notre autorité, & comme étant, ledit imprimé, contraire à nos édits, ordonnances & déclarations concernant le secret des délibérations des cours, & aux réglemens de la librairie: ordonnons pareillement que le requisitoire inséré en l'arrêt de notredite cour des aides de Clermont-Ferrand, du 24 décembre 1781, sera & demeurera supprimé, comme injurieux à notre cour de parlement & attentatoire à notre autorité. Voulons que ladite cour des aides de Clermont-Ferrand & les officiers d'icelle demeurent interdits, comme de fait nous les interdisons, de tout exercice & fonctions de leurs charges; défendons à tous nos sujets de les reconnoître en qualité de juges, déclarant dès-à-présent tous arrêts, jugemens & autres actes que ladite cour pourroit rendre ci-après, soit en corps ou autrement, nuls & de nul effet, & ce jusqu'à ce que par nous autrement en ait été ordonné. Commandons à nos huissiers, qu'à ce faire commettons par ces présentes, se transporter à ladite cour des aides de Clermont-Ferrand, & icelle séante, lui signifier ces présentes nos lettres d'Interdiction, à ce qu'elle n'en prétende cause d'ignorance; lui faisant commandement d'y déférer & obéir, à peine d'être procédé contre eux comme contrevenans à nos commandemens; faisant à cette fin, par lesdits huissiers, tous exploits requis & nécessaires, sans demander placet, visa, ni pareatis, nonobstant toutes choses à ce contraires. Car tel est notre plaisir; en témoin de quoi nous avons fait mettre notre scel à cesdites présentes. Donné à Versailles le dix-neuvième jour du mois de fevrier l'an de grâce 1782, & de notre règne le huitième. *Signé*, LOUIS. *Et plus bas*, par le roi. *Signé*, AMELOT. Et scellés du grand sceau de cire jaune.

L'an mil sept cent quatre-vingt-deux, le vingt-huitième jour de février, environ onze heures du matin, nous, Louis-Jacques Desestre & Louis-Nicolas-Joseph Guéry, huissiers ordinaires du roi en ses conseils d'état & privé, soussignés, suivant le commandement de sa majesté & ses ordres à nous donnés, nous sommes transportés, vêtus de nos robes de soie, garnies & toques de velours, arce, franges, cordons & glands d'or, ayant au cou nos chaînes & médailles aussi d'or, à la cour des aides de Clermont-Ferrand, & icelle séante avec M. le comte de Montboissier, chevalier des ordres du roi, lieutenant général de ses armées, commandant en chef la province d'Auvergne, & en présence des sieurs gens du roi, avons signifié à ladite cour les présentes lettres-patentes de sa majesté, données à Versailles le 19 du présent mois, signées Louis, & plus bas, par le roi, signées Amelot, & scellées du grand sceau de cire jaune, portant, entre autres dispositions, Interdiction de ladite cour des aides de Clermont-Ferrand & des officiers d'icelle, de tout exercice & fonctions de leurs charges, desquelles lettres lecture leur a été faite à haute voix par nous Guéry, la tête couverte de notre toque, à ce qu'ils n'en prétendent cause d'ignorance; & leur avons fait commandement de par sa majesté, de déférer & obéir auxdites lettres, en conséquence de se retirer, de se séparer & de ne plus faire d'assemblées ni aucunes autres fonctions de leurs charges jusqu'à ce qu'autrement il en ait été ordonné par sa majesté, à peine d'être procédé contre eux comme contrevenans aux commandemens du roi; & avons laissé à ladite cour copie desdites lettres avec les présentes, laquelle copie avons mise entre les mains du greffier tenant la plume à ladite séance. A quoi les sieurs officiers de ladite cour ont obéi & satisfait, s'étant aussi-tôt tous retirés, à l'exception de Me Gabriel-Alexandre Baron de Chardin, greffier civil en chef de ladite cour, qui est demeuré pour l'exécution des ordres particuliers de sa majesté; de ce que dessus avons dressé ce présent procès-verbal pour être remis à monseigneur le garde des sceaux de France, & avons signé. Signé, DESESTRE & GUÉRY.

(1) La moindre désobéissance aux ordres d'un juge suffit pour faire interdire un huissier.

Nous voyons que l'article 3 du titre 9 de l'ordonnance des eaux & forêts, prononce Interdiction contre les gruyers qui jugent des délits dont l'amende est arbitraire ou fixée par la loi au-dessus de 12 livres, au lieu d'en renvoyer la cause & les parties pardevant la maîtrise du ressort.

L'arpenteur d'une maîtrise qui négligeroit de remettre au greffe, dans trois jours, une copie du procès verbal de la visite à laquelle il est obligé par l'article 7 du titre 11 de l'ordonnance qu'on vient de citer, seroit dans le cas d'être interdit de ses fonctions.

» a aucuns enfans nés & procréés en legal mariage, & elle vend aucun héritage, qui soit » propre à elle venu, descendu de père & de » mère, si les enfans n'y sont appelés & consentans, la vendition est nulle, supposé que ce fût » pour la nécessité de son vivre ».

Boerius sur la coutume de Berry, tit. 5, *de feudis*, §. 2, dit aussi, « *per consuetudinem parisiensem vidua habens liberos non potest etiam » propriam rem feudalem sine consensu filiorum suorum vendere, & si fiat est nulla.*

» Le même auteur ajoute au §, 12. *Consuetudo » est in loco de loweris, quod superstes conjux » liberis stantibus non potest donare nec disponere de proprietate bonorum etiam propriorum in prejudicium filiorum* ». (*G. D. C.*)

INTERDICTION, INTERDIT, *en matière ecclésiastique.*

Cette interdiction est une censure qui défend l'usage des sacremens, de l'office divin, & même de la sépulture ecclésiastique.

Interdictum ecclesiasticum est à certis sacramentis & omnibus divinis officiis & sepulturâ ecclesiasticâ facta prohibitio.

En général, ce mot convient à toutes sortes de défenses : mais il convient plus particulièrement, suivant M. Gibert, à la censure à laquelle il s'applique à cause de l'excellence des choses qu'elle défend.

On distingue cette espèce d'Interdiction en réelle, personnelle & mixte : la réelle regarde le lieu; la personnelle, la personne; la mixte concerne l'une & l'autre.

Lorsque l'Interdit est personnel, on se sert plus particulièrement du mot Interdiction.

Chaque espèce d'Interdiction peut être générale ou particulière : générale, lorsqu'elle s'étend sur tout un peuple, sur toute une ville ou sur tout un royaume : particulière, lorsqu'elle ne comprend que certains lieux ou certaine personne.

On peut juger de ce qui est défendu dans un Interdit général par ce qui est permis : on suit, en ce cas, le principe que quand une chose est défendue en termes généraux, tout ce qu'on n'accorde pas expressément est censé défendu. Voici ce qui est permis.

1°. D'administrer, en tous les cas, les sacremens de baptême, de confirmation & celui de l'eucharistie, lorsqu'il y a danger de mort.

2°. De faire le saint chrême pour le baptême & la confirmation.

3°. De célébrer tous les jours les offices divins, portes fermées, sans son de cloches & à voix basse.

4°. D'ensevelir en terre sainte les clercs qui ont gardé l'Interdit.

5°. De célébrer solennellement la messe & les offices aux fêtes de noël, de pâques, de pentecôte & de l'assomption, les portes de l'église étant ouvertes, à voix haute & au son des cloches. La faveur de cette exception s'est étendue à la fete-dieu, à la conception & à leurs octaves.

6°. D'admettre aux offices ces jours de fêtes, les Interdits nommément ; pourvu que ceux qui ont fourni le sujet de l'Interdit ne s'approchent pas de l'autel.

7°. D'ouvrir une fois l'an une église d'un lieu interdit, à l'arrivée de certains religieux, afin d'y célébrer les offices divins ; & cela dans la vue de procurer à ces religieux une quête plus abondante.

Les dix premiers siecles offrent peu d'Interdits généraux : & le premier exemple dont fassent mention les annales de l'église, est celui d'Auxilius, jeune évêque, qui excommunia la famille entière de Claucien. Saint Augustin désapprouve cette conduite, qui enveloppe l'innocent dans la proscription du coupable. Saint Léon dans ses lettres aux évêques de Vienne, la désapprouve également. Yves de Chartres l'appelle *remedium insolitum ob suam nimirum novitatem.*

On pense communément que les Interdits locaux ont pris racine dans l'église de France. Celui auquel donna lieu le meurtre de Pretextat, commis dans son église en 589, est regardé comme le premier.

Quoiqu'on qualifie d'excommunication ce que fit Hincmar contre son clergé en 870, cela doit être regardé comme un véritable Interdit : de même que la proposition que fit en 1031 dans le concile de Limoge, Oldric, abbé de saint Martial de Limoge, aux évêques, d'obliger les grands de la province à faire la paix : cet Interdit étoit des plus effrayans : il tendoit à priver de la sépulture tous les peuples du Limousin, à interdire dans la province la publicité des divins offices, & à refuser les sacremens à tout le monde, excepté aux mourans : il defendoit l'usage des ornemens dans les églises.

En général, c'est l'arme la plus redoutable dont la puissance ecclésiastique puisse se servir, & celle dont il étoit le plus important de régler l'usage. On peut voir dans l'histoire des empereurs, & sur-tout dans celles des Henri & des Frédéric, les tragédies sanglantes qu'occasionnèrent ces Interdictions, lorsque les papes voulurent s'en servir pour étendre leur puissance sur le temporel des rois. Les pontifes Romains les firent servir plus d'une fois à ce dessein. Grégoire VII fut le premier qui osa le mettre à découvert. Les investitures qui étoient de toute antiquité, lui servirent de prétexte. Non content de délier du serment de fidélité tous les peuples de la domination Allemande, il interdit tous ceux qui restoient fidèles à Henri IV qu'il avoit frappé de tous ses anathêmes. Il autorisa, & même il ordonna, à la faveur de l'Interdit, aux princes d'Allemagne, de nommer un autre empereur, le regardant comme dépouillé de tout droit à la couronne.

Nos rois, retenus par la politique qui demandoit l'abaissement des empereurs, songèrent d'a-

bord à profiter des troubles qui furent excités par ces entreprises de la cour de Rome : ils souffrirent que ces rivaux de leur puissance fussent, au moyen des Interdits, traités en lieutenans du saint siège, & bientôt ils s'apperçurent des dangers auxquels les exposoit cette insensibilité qu'ils manifesterent au sort des empereurs, qui ne cessoient de les appeler à leur secours. Tous les peuples s'accoutumèrent à penser que dès qu'un prélat étoit monté sur le premier trone de l'église, toutes ses ordonnances étoient saintes & juridiques, & que qui que ce soit n'avoit droit d'en vérifier aucune. Les papes s'arrogèrent tout pouvoir, non-seulement sur les évêques, mais même sur tous les princes & les souverains de la chrétienté. Occan & Dante furent traités d'hérétiques pour avoir soutenu que l'empire ne dépendoit point de la papauté pour le temporel. Ces maximes si dangereuses gagnèrent en France, & nos rois eurent besoin, pour en arreter la contagion, de toute la fidélité de leurs peuples, & de tout le zèle des cours.

Philippe-le-Bel opposa une digue au torrent, & sa fermeté étonne pour le temps où il osa la déployer. Il fit arrêter & constituer prisonniers à Troyes l'archidiacre de Constance & un autre légat du saint siège, qui venoient en France pour y mettre le royaume en Interdit.

On trouve sur les registres du parlement, *lib. antiq. ordinationum*, des patentes du 5 janvier 1369, qui déclarent qu'attendu les privilèges accordés par les papes aux rois de France, il étoit fait défense à tous les prélats du royaume & à leurs officiaux de mettre aucun Interdit, aucune sentence ou aucune excommunication *ès villes & lieux situés en ce royaume, mêmement étant du domaine du roi.*

Ces patentes, & l'exemple de l'archidiacre, ne purent contenir la cour de Rome dans ses justes limites; & le parlement eut plus d'une fois besoin de déployer toute son autorité. Un arrêt du 20 août 1401 condamna deux légats à être exposés en public, vêtus d'une tunique de toile, où étoit peinte en effigie la forme de ces bulles séditieuses : ils avoient en tête des mitres de papier, où étoient des caractères en forme d'écriteau.

Le plus célèbre des arrêts, avec celui-là, remonte à l'an 1468 : il fut rendu sur les conclusions de M. le procureur général, en faveur de Pierre Caros, docteur régent en théologie de l'université de Paris, conformément à une ordonnance du roi, enregistrée quatre ans auparavant. Cette ordonnance défend d'impétrer aucune bulle en cour de Rome, concernant les bénéfices du royaume, lors même qu'ils seroient électifs, & de s'en servir, sous de très-grandes peines. Nonobstant cette ordonnance, le doyenné de l'église de Nevers, qui étoit une dignité élective & de fondation royale, étant venu à vaquer, Pierre Caros en avoit été pourvu par élection. Un sieur Loyte obtint des bulles en cour de Rome, qui le nommoient à ce bénéfice : il voulut les mettre à exécution : le sieur Loyte fut aussitôt décrété d'ajournement personnel, ainsi que tous ceux qui pouvoient participer à cette mise à exécution : il fut défendu à son de trompe de leur donner aucun secours. Le sieur Loyte, au mépris de ce décret, obtint une nouvelle bulle, qui mettoit en interdit la ville & toutes les églises de Nevers. L'arrêt qui venge cet oubli de la puissance de nos rois, & le mépris de l'autorité de leur première cour, ordonne que le service divin, nonobstant ledit Interdit, sera continué & persévéré, & que les gens d'église y seront contraints par prise & saisie de leur temporel; il les oblige à souffrir & laisser jouir ledit Caros dudit doyenné, de même qu'avant l'obtention des bulles; convertit le décret d'ajournement en décret de prise de corps, tant contre Loyte que contre l'official, leurs fauteurs & complices; fait défense à toute personne de tout état de de les recéler, & leur enjoint de les révéler à justice : au surplus, l'arrêt condamne Loyte & l'official, ainsi que tous ceux qui avoient participé à l'attentat, à faire casser & révoquer à leurs frais les bulles, sentences & censures de la cour de Rome.

On a consacré depuis, plusieurs maximes, qui sont comme le bouclier de nos rois : la première est la nécessité de la vérification, & l'appel comme d'abus de toutes les bulles : la seconde, le pouvoir qu'a le confesseur du roi d'absoudre dans tous les cas : la troisième consiste en ce que le pape, ni qui que ce soit, ne peut délier un sujet du serment de fidélité, ni l'absoudre tant qu'il persiste dans sa rébellion.

Nos libertés, disoit M. Talon dans la cause concernant l'exemption du chapitre de saint Aignan d'Orléans, ne souffrent pas que le pape se réserve le pouvoir de prononcer l'Interdit; & le moyen que l'on a trouvé en France pour empêcher l'usage de ces Interdits, est qu'ils ne peuvent être exécutés sans l'autorité royale.

Les décrets d'Innocent III & de Grégoire IX ont apporté quelque adoucissement à la sévérité des premiers Interdits. Alexandre III ne permettoit dans les lieux soumis à l'Interdit que le baptême des enfans, & l'absolution des mourans.

Quoique les papes eussent retranché des Interdits ce qu'ils avoient estimé avoir le plus contribué à exciter les troubles dans l'église, & à y causer du scandale, les pères du concile de Basle y apportèrent un nouvel adoucissement, par le fameux décret *Quoniam ex indiscretâ Interdictorum multitudine*, inséré dans la pragmatique & dans le concordat. Ce décret proscrit les Interdits généraux sur des lieux entiers, à moins que le lieu même, le seigneur, le curé ou l'official, n'aient nécessité l'Interdiction : *Nisi ex causâ vel culpâ ipsorum locorum aut domini, seu rectoris vel officialum.*

Mais alors il y a des mesures à suivre. Le supérieur ecclésiastique doit prononcer un Interdit personnel contre les coupables avant que d'en venir

à

à l'Interdit local : il faut enfin que ceux qui souffrent de l'Interdit aient, en quelque manière, mérité cette peine, en ne prenant point toutes les mesures nécessaires pour obliger celui qui a encouru la censure à réparer le crime qui y donne lieu.

Plusieurs églises de France ont ordonné l'exécution de deux décrets, qui ont causé de grands changemens dans l'usage & dans la forme des anciens Interdits : le premier est la constitution *alma mater* de Boniface VIII, adoptée par le concile de Latran, composé des provinces ecclésiastiques de Narbonne, d'Auch & de Toulouse. Cette constitution est insérée dans le recueil des ordonnances synodales des églises de Rheims & de Troyes : le second est tiré de l'extravagante *Providé*.

On remarque entre les Interdits qui ont fait quelque bruit en France, ceux des villes de Montreuil & de Bordeaux. M. Gibert en conclut que le décret du concile de Basle n'est pas entièrement abrogé dans l'usage. M. Dubois prétend le contraire.

Non-seulement nos rois ne sont point soumis à cette censure, leurs officiers mêmes ne peuvent être interdits, soit par le pape, soit par les évêques pour les fonctions de leurs charges. C'est une maxime consacrée parmi celles qui constituent nos libertés.

Lorsque les juges d'église contreviennent à cette loi, on doit procéder contre eux par la saisie de leur temporel; & le seul moyen qui reste à ces juges, s'ils se trouvent lézés par les juges royaux inférieurs, est de se pourvoir au parlement; & si c'est du parlement dont ils ont à se plaindre, c'est au roi seul à qui ils doivent s'adresser. Il faut seulement excepter le cas où il ne s'agit que de matières purement spirituelles, dont la connoissance est réservée en France aux tribunaux ecclésiastiques; car alors les juges d'église sont les vengeurs de leur juridiction : ils peuvent donc se servir des armes que l'église leur met entre les mains.

Le droit canonique spécifie trois cas qui donnent lieu à l'Interdit réel ou local particulier : 1°. celui qui interdit le cimetière où l'on a fait promettre avec argent de se faire enterrer : 2°. celui du cimetière où l'on enterre les hérétiques : 3°. celui des églises où l'on reçoit communément les Interdits.

D'après la même autorité, il y a sept cas qui autorisent à prononcer l'Interdit d'entrer dans les églises : le premier est contre ceux qui ont vexé l'église, & qui refusent d'en faire pénitence : le second, contre ceux qui retiennent les biens donnés à l'église par quelque parent : le troisième, ceux qui, étant obligés, par état, de protéger les églises, laissent perdre leurs immunités : le quatrième, contre ceux qui violent ces mêmes immunités, en y prenant à main armée les personnes à qui les canons & les lois y donnent droit d'asyle : le cinquième, contre ceux qui ne satisfont point au devoir paschal : le sixième, contre les médecins qui manquent, dès leur première visite, d'avertir les malades d'appeler le médecin spirituel : le septième est contre les clercs qui ont eu quelque part au meurtre d'un évêque.

Un évêque peut apposer à ses ordonnances la peine d'Interdiction, sans que, pour cela, il y ait abus.

Le clerc qui viole l'Interdit local ou personnel, ou l'Interdit de l'entrée de l'église, lequel emporte l'Interdit des ordres ecclésiastiques, encourt une irrégularité dont il ne peut être relevé que par le pape; & en général cette violation produit toujours une incapacité pour les charges & les bénéfices.

On demande si un évêque qui, dans le cours de sa visite, renvoie à son official un clerc accusé, peut par provision déclarer que ce clerc sera interdit de ses fonctions? Ceux qui tiennent le parti de l'affirmative disent qu'alors l'Interdit n'est pas prononcé par forme de peine, mais seulement comme une précaution suggérée par la crainte de la profanation des mystères. Il semble cependant que l'évêque ne voulant pas connoître par lui-même, doit attendre la décision de son official, puisqu'autrement il s'expose à punir & à causer du scandale sans motif.

On demande encore si les ecclésiastiques Interdits peuvent, en vertu d'un simple arrêt de défense, reprendre leurs fonctions ecclésiastiques? Il n'y a aucun doute, lorsque l'arrêt est relatif aux causes de l'Interdit.

On applique aux Interdits la règle des censures en général, qui les fait regarder comme des remèdes violens & extrêmes, qu'on ne doit employer que dans la plus grande nécessité, & comme dans les maladies les plus désespérées. C'est aussi la censure la plus rare dont on ait coutume de se servir; & lorsqu'elle est personnelle, on a coutume d'y substituer la suspense ou l'excommunication. Nos auteurs, même les plus estimés, en ont blamé hautement l'usage; & l'on n'auroit pas manqué d'autorité pour le proscrire : « mais enfin, dit l'auteur du recueil de jurisprudence » canonique & bénéficiale, comme cette espèce de » censure peut avoir des effets très-mauvais, & » donne occasion au libertinage & à l'impiété, on » ne la met presque plus en usage; & même en » France les parlemens n'en souffriroient pas la pu- » blication; & MM. les procureurs généraux ne » manqueroient pas d'en interjeter appel comme » d'abus, aussi-tôt qu'ils en auroient connoissance, » parce que, de droit naturel, il appartient aux » souverains de connoître de tout ce qui peut causer » du trouble & du désordre dans leurs états, & de » l'arrêter; & il faut souvent se rappeler dans les » matières canoniques cette grande maxime, que » les rois, en se faisant chrétiens, n'ont perdu au- » cun des droits de leur souveraineté ».

Il y a cette différence entre l'Interdit & l'excommunication, que l'Interdit ne prive point du droit d'agir en justice.

L'Interdit réel ne suit point la personne : il en est autrement de l'Interdit personnel. Celui qui est dans

les liens de ce dernier, les porte par-tout où il va : il n'y a pas de lieu où il puisse s'en dégager.

Voyez Pitou ; le corps du droit canon ; les lois ecclésiastiques de Héricourt ; la bibliothèque du droit françois de Bouchel ; le recueil de jurisprudence canonique de Lacombe ; le dictionnaire canonique. Voyez aussi les articles DÉCRET, EXCOMMUNICATION, IRRÉGULARITÉ, SUSPENSE, &c.

(*Article de M. MONTIGNY, avocat au parlement.*)

INTERDIT, *en matière possessoire.* Ce mot est passé du droit romain dans le nôtre. Suivant le premier de ces droits, les avantages attachés à la possession avoient l'inconvénient d'augmenter l'inclination qu'ont les hommes à se faire justice eux-mêmes ; ils en venoient souvent aux querelles pour s'attribuer la possession, ou s'y maintenir. C'est pour prévenir ces sortes d'excès qu'on eut recours aux *Interdits.*

Dans l'origine on donnoit ce nom à des formules par lesquelles le prêteur ordonnoit ou défendoit quelque chose dans les demandes possessoires. « Formulæ vel conceptiones verborum, quibus prætor in » causâ veræ, vel quasi possessionis, aliquid fieri » jubebat, aut prohibebat ». (*Pr. Instit. de interdictis.*)

Dans la suite, on donna le même nom à toutes les actions extraordinaires qui avoient pour objet principal de terminer sommairement les questions possessoires, en donnant à la demande même le nom du réglement qui en étoit le but.

Enfin, on donna par extension le nom d'*Interdits* à certaines demandes qui avoient pour objet la propriété même, mais qu'on dirigeoit à-peu-près de la même manière que les actions possessoires.

Les Interdits considérés relativement à l'état de celui qui formoit la demande, tendoient à acquérir la possession qu'on n'avoit pas, & qu'on n'avoit jamais eue, ou à retenir celle que l'on avoit, ou enfin à rentrer dans celle que l'on avoit perdue ; delà leur première division en Interdits *adipiscendæ, retinendæ* ou *recuperandæ possessionis.*

On pouvoit aussi considérer les Interdits relativement à l'objet du jugement, & cet objet pouvoit être, ou la restitution de la chose dont on avoit été dépouillé, ou des défenses contre la partie qui faisoit le trouble, ou enfin un interlocutoire qui ordonnoit l'exhibition du titre, ou même celle de la personne, à laquelle on contestoit sa liberté. Delà cette autre division en Interdits *Restitutoria, prohibitoria & exhibitoria.*

Ces notions, qu'on trouvera développées avec beaucoup d'étendue dans les commentateurs du droit romain, sont nécessaires pour entendre nos anciens praticiens & quelques-unes de nos ordonnances, où les actions possessoires sont aussi appelées *Interdits.* Ce dernier mot est même encore en usage dans quelques-unes des provinces régies par le droit écrit.

Mais notre procédure actuelle est beaucoup plus simple que celle du droit romain, sur-tout depuis que Simon de Buci, premier président du parlement, introduisit cette maxime : que celui qui seroit expulsé de son héritage, ne perdroit que la possession de fait, & qu'il en conserveroit la *saisine* ou possession de droit. Non-seulement on ne connoît point, parmi nous, cette distinction des Interdits *restitutoires, prohibitoires & exhibitoires ;* mais il n'y a pas non plus d'Interdits *adipiscendæ possessionis*, & toutes les espèces d'Interdits, qu'on appelle plus communément *complaintes*, n'ont plus à la rigueur pour objet que la maintenue en possession : *interdictum retinendæ possessionis.*

Cependant on distingue encore assez souvent dans l'usage la *complainte en cas de saisine & de nouvelleté*, qui est l'*interdictum retinendæ possessionis*, & la *demande en reintégrande*, qui a lieu lorsqu'on a été dépouillé de fait de sa possession, & qui a beaucoup de rapports avec l'*interdictum recuperandæ possessionis.* Mais l'*interdictum adipiscendæ possessionis*, qui avoit pour objet d'acquérir la possession qu'on n'avoit jamais eue, est absolument hors d'usage parmi nous, comme Imbert l'a observé dans sa pratique, liv. 1, chap. 17, & Cujas, d'après lui, *ad titulum codicis undè vi.*

On ne connoît pas non plus l'Interdit *utrobi*, qui avoit lieu pour les meubles. Il en est néanmoins fait mention dans quelques coutumes. *Voyez* l'article CONTRAVEU.

On appeloit autrefois *Interdit de simple ban*, une espèce d'Interdit prohibitoire « qu'on obtenoit » auparavant le trouble réel, & seulement sur les » simples menaces ou jactances du turbateur, pour » lui faire défenses de ne troubler de fait le com- » plaignant. »

C'est ce que Mazuër appelle *sauve-garde.* Voyez les *annotations de Guénois sur la pratique de ce dernier auteur*, tit. 11, n°. 28, *& les articles* COMPLAINTE, RÉINTÉGRANDE, REQUÊTE HYPOTHÉCAIRE, REQUÊTE PERSONNELLE.

(*Art. de M. GARRAN DE COULON, avocat au parlement.*)

INTÉRÊT. C'est le profit que tire un créancier de l'argent qui lui est dû.

Nous diviserons cet article en sept parties.

Dans la première, nous donnerons un précis des règles que le droit romain avoit établies relativement aux Intérêts.

Dans la seconde, nous parlerons des Intérêts qui sont dus de plein droit, soit par la nature de la créance, soit par la disposition de la loi.

Dans la troisième, des Intérêts qui peuvent être dus en vertu de la convention des parties.

Dans la quatrième, des Intérêts judiciaires.

Dans la cinquième, de l'hypothèque des Intérêts.

Dans la sixième, du taux des Intérêts.

Et dans la septième, des différentes causes par lesquelles les Intérêts s'éteignent ou cessent de courir.

PREMIÈRE PARTIE.

Précis des règles que le droit romain avoit établies relativement aux Intérêts.

Anciennement les Intérêts n'étoient connus que sous le nom de *fœnus* ou *usura*. Le terme d'usure ne se prenoit point alors en mauvaise part comme aujourd'hui.

Les Romains, quoique ennemis de l'usure, reconnurent que l'avantage du commerce exigeoit qu'on retirât quelque Intérêt de son argent ; c'est pourquoi la loi des douze tables permit le prêt à un pour cent par mois. Celui qui tiroit un Intérêt plus fort devoit être condamné à la restitution du quadruple.

La cupidité s'étant accrue avec le luxe, on exigea des Intérêts si forts, que Licinius fit en 376 une loi appelée de son nom *Licinia*, pour arrêter le cours de ces usures. Cette loi n'ayant pas été exécutée, Duillius & Mœnius, tribuns du peuple, en firent une autre appelée *Duillia-Mœnia*, qui renouvela la disposition de la loi des douze tables.

Les usuriers ayant pris d'autres mesures pour continuer leurs vexations, le peuple ne voulut plus se soumettre même à ce que les lois avoient réglé à ce sujet, de sorte que les tribuns modérèrent l'Intérêt à moitié de ce qui étoit fixé par la loi des douze tables ; on l'appela *fœnus semiunciarium*, parce qu'il ne consistoit qu'en un demi pour cent par mois.

Le peuple obtint ensuite du tribun Genutius, une loi qu'on appela *Genutia*, qui proscrivit entièrement les Intérêts. Ce plébiscite fut d'abord reçu à Rome, mais il n'avoit pas lieu dans le reste du pays latin ; de sorte qu'un Romain qui avoit prêté de l'argent à un de ses concitoyens, transportoit sa dette à un latin qui lui en payoit l'intérêt, & ce latin exigeoit de son côté l'Intérêt du débiteur.

Pour éviter tous ces inconvéniens, le tribun Sempronius fit la loi *Sempronia*, qui ordonna que les latins & les autres peuples alliés du peuple Romain, seroient sujets à la loi *Genutia*.

Mais bientôt l'Intérêt à douze pour cent redevint légitime ; on stipula même de plus forts Intérêts, & comme cela étoit prohibé, on comprenoit l'excédent dans le principal.

La loi *Gabinia*, l'édit du préteur, & plusieurs sénatusconsultes défendirent encore ces intérêts qui excédoient douze pour cent ; mais les meilleures lois furent toujours éludées.

Constantin le Grand approuva l'Intérêt à un pour cent par mois.

Justinien permit aux personnes illustres de stipuler l'Intérêt des terres à quatre pour cent par an ; aux marchands & négocians, à huit pour cent, & aux autres personnes, à six pour cent ; mais il ordonna que les Intérêts ne pourroient excéder le principal.

Il étoit permis par l'ancien droit, de stipuler un Intérêt plus fort dans le commerce maritime, parce que le péril de la mer tomboit sur le créancier.

L'empereur Basile défendit toute stipulation d'Intérêt : l'empereur Léon permit l'Intérêt à 4 pour 100.

Pour le prêt des fruits ou autres choses qui se consument par l'usage, on prenoit des Intérêts plus forts & qui revenoient à la moitié du principal.

Suivant le dernier état du droit Romain, dans les contrats de bonne foi, les Intérêts étoient dus en vertu de la stipulation ou par l'office du juge à cause de la demeure du débiteur ; mais dans les contrats de droit étroit, tel qu'étoit le prêt appelé *mutuum*, les Intérêts n'étoient point dus, à moins qu'ils ne fussent stipuléss

DEUXIÈME PARTIE.

Des Intérêts qui sont dus de plein droit, soit par la nature de la créance, soit par la disposition de la loi.

Tout ce qu'on promet à des futurs conjoints en faveur de leur mariage, & qu'on ne leur paye pas immédiatement après la bénédiction nuptiale, s'il n'y a point de terme fixé, produit de droit des Intérêts, à compter du jour du mariage, sans qu'il faille pour cet effet constituer le débiteur en retard, ni former aucune demande judiciaire. Cette décision est fondée sur ce que les choses promises aux futurs conjoints sont pour soutenir les charges du mariage, d'où il suit qu'elles doivent naturellement produire des fruits à compter du jour auquel le mariage a été célébré.

Si en constituant la dot on fixe un terme pour la payer, & qu'on stipule qu'il n'en sera point exigé d'Intérêts ; cette stipulation empêche bien que les Intérêts ne courent jusqu'à l'échéance du terme fixé ; mais lorsqu'à cette époque on néglige de payer la dot, les Intérêts commencent à courir.

Par arrêt du 31 mai 1633, rapporté au journal des audiences, il a été jugé que la remise des Intérêts d'une dot, qu'un fils avoit faite à ses parens par son testament, étoit nulle, sur le fondement que ce testament étoit la preuve d'une contre-lettre au contrat de mariage.

Le logement, la nourriture & l'entretien fournis aux conjoints auxquels on a promis une dot, ne peuvent leur tenir lieu des Intérêts de cette même dot, à moins que cela n'ait été convenu expressément. Cependant si celui qui doit l'Intérêt de la dot, ne s'est point assujetti à loger & entretenir les conjoints, ceux-ci sont obligés de lui tenir compte de cet entretien suivant l'estimation.

Si le fiancé avoit reçu la dot promise pour le mariage de la fiancée, & que ce mariage n'eût pas lieu, ce fiancé seroit tenu de restituer la dot avec les Intérêts, à compter du jour qu'elle lui auroit été délivrée. C'est ce qui a été jugé par arrêt du 3 mars 1685, rapporté au journal des audiences.

Lorsqu'une femme vient à se faire séparer de biens d'avec son mari, celui-ci doit restituer la dot & les autres biens de sa femme, avec les In-

térêts ou fruits, à compter du jour de la ſentence de ſéparation ſeulement, attendu que juſqu'alors il a été obligé de loger & entretenir ſa femme, & qu'il eſt juſte de compenſer cette dépenſe avec les fruits ou revenus des biens qu'elle lui avoit apportés. Un arrêt du 8 avril 1670, rapporté au journal des audiences, l'a ainſi jugé.

Si la femme ſurvit à ſon mari, les Intérêts de la dot doivent lui être payés à compter du jour qu'il eſt décédé.

Une femme a pour le remploi de ſes propres aliénés & pour les récompenſes qui lui ſont dues, le même privilège que pour ſa dot : les Intérêts de ces repriſes lui ſont dus de plein droit : mais il n'en eſt pas de même du préciput accordé à la femme ou de la ſomme qui en tient lieu, ni du deuil qui lui eſt dû après le décès de ſon mari : ces objets ne produiſent des Intérêts à défaut de payement, que du jour qu'elle a formé judiciairement ſa demande à cet égard.

En Dauphiné, les Intérêts de la dot ſont dus de plein droit au mari, mais ils ne ſont dus à la veuve ou à ſes héritiers, que du jour qu'ils en ont formé la demande en juſtice. C'eſt une exception au droit commun.

Dans les pays de droit écrit, le mari qui ſurvit à ſa femme ne peut être obligé qu'après l'an du décès, à reſtituer la dot mobilière qu'il en a reçue, & pendant cette année il n'en doit aucun intérêt. Cette déciſion eſt fondée ſur la loi unique, au code *de rei uxor. act. par. cum autem.*

Lorſqu'une légitime conſiſte en immeubles, l'héritier à qui elle eſt due doit percevoir les fruits de ces immeubles du jour de l'ouverture de la ſucceſſion; & ſi cette légitime conſiſte en deniers, les Intérêts en ſont dus de plein droit depuis la même époque.

Non-ſeulement ces Intérêts ſont dus à l'enfant légitimaire, mais ils continuent encore de courir au profit de ſes héritiers, ſoit aſcendans, ſoit collatéraux, tant que la légitime n'a pas été acquittée.

Cette règle reçoit néanmoins, ſuivant la Peyrère, une exception au parlement de Bordeaux. On y juge que la légitime qui a paſſé en collatérale, ceſſe de produire des Intérêts de droit, & qu'ils ne ſont plus dus que du jour que le débiteur a été mis en demeure de payer.

Mais de quel jour doit avoir les Intérêts de ſa légitime, celui qui, après avoir renoncé à la ſucceſſion qui la lui devoit, s'eſt enſuite fait reſtituer contre ſa renonciation?

Le Brun qui a traité cette queſtion, la réſout ainſi : Si, dit-il, la renonciation a été nulle, comme celle qu'on auroit faite pour un même prix, tant à une ſucceſſion échue, qu'à une ſucceſſion à échoir, les Intérêts de la légitime ſont dus à compter du jour de l'ouverture de la ſucceſſion; mais ſi la reſtitution n'eſt ordonnée que ſur le fondement de la léſion, comme quand elle a pour objet la renonciation qu'un mineur a faite de l'avis & autorité de ſes parens, à une ſucceſſion échue, les fruits ou Intérêts de la légitime qu'il a droit de prétendre, ne ſont dus que du jour que la demande en a été formée. Il en ſeroit de même de l'enfant majeur qui ſe ſeroit contenté d'un legs pour ſa légitime & en auroit donné quittance : s'il ſe faiſoit reſtituer contre cette quittance & qu'il demandât ſa légitime, les Intérêts ne lui en ſeroient dus que du jour de la demande. Cette diſtinction eſt fondée ſur la différence qu'il y a entre une nullité abſolue & une nullité relative. La poſſeſſion de bonne foi des héritiers ou legataires univerſels, dans les deux derniers cas qu'on vient de propoſer, leur fait gagner les fruits ou Intérêts juſqu'au jour de l'action en reſtitution.

Les héritiers d'une ſucceſſion échue en ligne directe, ſont tenus, lors du partage, de rapporter à la maſſe ce qui leur a été donné en avancement d'hoirie, & ce rapport doit être fait en nature, ſi les choſes données ſont encore dans la main de celui qui les a reçues, ou en deniers, ſi elles n'y ſont plus, avec les fruits ou Intérêts à compter du jour de l'ouverture de la ſucceſſion. C'eſt ce qui réſulte de l'article 309 de la coutume de Paris, qui forme à cet égard le droit commun des pays coutumiers.

L'enfant eſt aſſujetti à ce rapport, quand même il n'auroit pas d'ailleurs de quoi ſubſiſter, & qu'il auroit conſommé les fruits ou Intérêts pour ſa nourriture & ſon entretien : la raiſon en eſt, que dès l'ouverture de la ſucceſſion il gagne les fruits de ſa portion héréditaire; d'où il ſuit qu'il ne doit pas gagner en même-temps les fruits de la choſe donnée en avancement d'hoirie.

Suivant l'article 309 de la coutume d'Orléans, les fruits ou Intérêts des choſes ſujettes à rapport, ne ſont dus que *du jour de la provocation à partage* : mais M. Pothier ſur cet article, obſerve que la première démarche qui tend au partage, telle que la demande à fin d'inventaire, ou même, ſans demande, la première vacation à l'inventaire tient lieu dans l'uſage, de provocation à partage; & que, dès cet inſtant, le rapport des fruits ou des Intérêts eſt exigible.

L'article 597 de la coutume de Bretagne veut pareillement que les fruits ou Intérêts des choſes ſujettes à rapport dans une ſucceſſion, ne ſoient dus que du jour de la demande en partage : mais pour cet effet, le moindre acte tendant à partage ſuffit dans la coutume de Bretagne comme dans celle d'Orléans. Telle eſt la juriſprudence du parlement de Rennes, comme le juſtifient les arrêts rapportés ſur le vingt-ſeptième plaidoyer de Frain.

Quand un père ou une mère ſe ſont démis de leurs biens en faveur de leurs enfans, il y a ouverture au rapport des choſes qui ont été l'objet de la démiſſion, immédiatement après le décès de celui qui l'a faite; & les fruits ou Intérêts de ces choſes doivent être auſſi rapportés depuis cette époque.

Saligny cite un arrêt du 30 juillet 1650, qui l'a ainsi jugé.

Lorsqu'en vertu d'une clause insérée dans le contrat de mariage d'un enfant, son père ou sa mère survivant, doit jouir de la part du prédécédé dans la communauté, ou même de l'usufruit de tous ses biens, les fruits ou Intérêts des choses données en avancement d'hoirie ne sont sujets à rapport que du jour du décès du survivant. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par un arrêt du 17 mars 1711, rapporté au journal des audiences.

Quand un héritier rapporte à une succession un héritage sur lequel il a fait des améliorations qui on ont augmenté le produit, & qu'il rapporte en même-temps les fruits de cet héritage, à compter du jour de l'ouverture de la succession, ses cohéritiers sont obligés, non-seulement de lui payer ses amélioratinos, mais ils lui en doivent encore les Intérêts, à compter du même jour. Basset cite un arrêt du 18 août 1669, par lequel le parlement de Grenoble l'a ainsi jugé.

Au contraire, si un cohéritier avoit dégradé un héritage sujet à rapport, il faudroit qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession il rapportât les fruits de cet héritage sur le pied de ce qu'il produisoit avant qu'il eût été dégradé. Ces décisions ont pour objet d'empêcher que la succession ne profite au préjudice d'un héritier, & qu'elle ne soit lésée par le fait d'un autre héritier.

Au reste, pour éviter toute espèce de compte relativement aux améliorations ou aux dégradations de l'héritage sujet à rapport, les cohéritiers peuvent laisser cet héritage à celui qui offre de le rapporter en nature, & se contenter du rapport de ce qu'il valoit lorsqu'il a été donné, avec les Intérêts à compter du jour de l'ouverture de la succession.

Lorsqu'un héritier paye à la décharge de la succession des deniers qu'elle ne pouvoit acquitter, les Intérêts lui en sont dus de plein droit à compter du jour du payement. Le parlement l'a ainsi jugé par arrêt du 7 septembre 1702, rapporté au journal des audiences.

Une soute de partage produit de droit des Intérêts, à compter du jour de l'ouverture de la succession, si les héritiers n'ont pas joui provisoirement en commun des revenus, ou à compter du jour du partage, si cette jouissance commune a eu lieu. S'il avoit été stipulé que la soute ne seroit exigible que dans un an ou deux, & que pendant ce délai il n'en seroit point payé d'Intérêts, il faudroit exécuter cette convention, mais après le délai écoulé, les Intérêts courroient de plein droit sans demande ni interpellation.

Les Intérêts sont aussi dus de plein droit lorsque sans recueillir des biens à titre d'héritier dans une succession, on les recueille à quelque autre titre qui en tient lieu : c'est pourquoi dans les coutumes où les enfans ont le douaire en propriété, celui qui renonce à la succession de son père pour s'en tenir au douaire que lui a fixé le contrat de mariage de son père & de sa mère, peut exiger les Intérêts de ce douaire, à compter du jour qu'il a eu droit d'en jouir.

La même règle doit s'appliquer au tiers coutumier que les enfans ont droit de prendre en Normandie, lorsqu'ils renoncent à la succession de leur père ou de leur mère.

Si une somme est léguée à un parent collatéral, pour lui tenir lieu de sa portion héréditaire, & de remploi de propres aliénés, les Intérêts d'un tel legs sont dus de plein droit, à compter du jour du décès du défunt. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du premier septembre 1710, rendu entre les légataires particuliers du sieur Etienne Deschamps, secrétaire du roi, & la dame de Cusan, sa légataire universelle.

Lorsque le tuteur d'un mineur a perçu des deniers qui forment un capital assez considérable pour être employé en constitution de rente, ou en acquisition d'immeubles, il est obligé de rapporter à son mineur les Intérêts de ce capital, s'il a négligé d'en faire emploi, à moins toutefois qu'un avis de parens, homologué par le juge, ne l'ait dispensé de cet emploi.

La même règle doit s'appliquer aux Intérêts des Intérêts, c'est-à-dire que le tuteur doit les Intérêts des sommes qu'ont produites les capitaux du mineur, lorsque ces Intérêts forment un objet assez considérable pour être employé à acquérir des rentes ou des héritages. C'est au juge à déterminer, selon l'état des personnes & des biens, de quelle importance doit être cet objet.

Ces Intérêts d'Intérêts doivent, suivant un acte de notoriété du châtelet, du 11 juillet 1698, *être comptés par accumulation jusqu'au jour de la majorité, & non par colonne morte; mais après la majorité le débet composé des sommes principales, des Intérêts, & des Intérêts d'Intérêts, comptés par accumulation, font une somme fixe qui produit des Intérêts, lesquels Intérêts n'en produisent plus après la majorité, ou après le compte rendu & clos, quand le mineur a été émancipé.*

Ces règles ont été confirmées par un arrêt rendu au parlement de Paris le 11 aout 1758, entre le sieur de la Mirée de Caumont, & la dame de Verton sa fille, dont il avoit été le tuteur. L'arrêt, après avoir condamné le sieur de Caumont à payer des Intérêts d'Intérêts de deniers non employés, à la dame de Verton pour le temps de sa minorité, a ordonné qu'il seroit fait un total des sommes qu'il lui devoit à l'époque de sa majorité, tant pour capitaux que pour Intérêts & Intérêts d'Intérêts, & que ce total produiroit des Intérêts au denier vingt, jusqu'à ce qu'il seroit acquitté.

Il est aussi de principe que les Intérêts du reliquat d'un compte de tutelle sont dus de plein droit, à compter du jour de la clôture du compte, sans qu'il faille à ce sujet aucune demande ni interpellation.

En Normandie, l'article 70 du réglement des

tutelles, du 7 mars 1673, attribue au tuteur, relativement à ses avances, la même hypothèque sur les biens du mineur, que celle que le mineur a sur les biens de son tuteur pour raison de la tutelle, c'est-à-dire depuis le jour de la sentence de tutelle; & l'Intérêt de ces avances est dû de plein droit au tuteur, à compter du jour auquel elles ont été faites, jusqu'à celui où elles ont été acquittées. La même jurisprudence s'observe dans les parlemens de droit écrit; mais il en est autrement dans les autres pays coutumiers: outre que le tuteur n'a hypothèque pour ses avances sur les biens du mineur qu'à compter du jour de la clôture du compte de tutelle, l'Intérêt de ces mêmes avances ne lui est dû qu'à compter du jour qu'il en a formé la demande en justice.

On a agité au parlement de Paris la question de savoir si le reliquat du compte des revenus d'un hôpital devoit produire de plein droit des Intérêts: on disoit pour l'affirmative, que les hôpitaux méritoient la même faveur que les mineurs, & que les administrateurs de ces établissemens étoient de véritables tuteurs; mais par arrêt du 6 juin 1735, la cour a décidé que les Intérêts d'un tel reliquat ne devoient courir que du jour de la demande qui en avoit été faite en justice.

Ce que nous avons dit de l'obligation du tuteur, de faire compte de l'Intérêt des Intérêts des deniers oisifs de ses mineurs, doit aussi s'appliquer aux curateurs des interdits. Deux arrêts, l'un du grand-conseil, du 21 septembre 1689, & l'autre du parlement de Paris, du 27 janvier 1694, l'ont ainsi jugé.

Le prix d'un immeuble ou d'un bien réputé tel, comme un office, une rente foncière ou constituée, produit de plein droit des Intérêts, lorsqu'il est dû au vendeur, ancien propriétaire, ou à ses représentans; mais cette décision n'a pas lieu en faveur de ceux qui ont prêté leurs deniers pour faire l'acquisition: il faut que le capital de ceux-ci soit aliéné pour qu'il puisse produire des Intérêts, ou s'il n'est pas aliéné, qu'ils en ayent formé la demande en justice. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du 22 juillet 1713, rapporté au journal des audiences.

Cependant si par le contrat de vente on stipule que l'acquéreur ne payera le prix de son acquisition que dans un certain temps, & qu'il ne soit pas dit que les Intérêts de ce prix courront pendant ce délai, le vendeur ne pourra les exiger qu'après l'expiration du délai: telle est l'opinion des jurisconsultes & la jurisprudence des arrêts. Cette décision est fondée sur ce qu'on présume que les parties sont convenues d'un prix plus considérable qu'il n'auroit été sans le délai accordé à l'acquéreur pour le payer.

Par arrêt du 6 septembre 1723, le parlement de Paris, en infirmant une sentence du bailliage de Moulins, a jugé que les Intérêts d'une somme payée par un tiers détenteur pour se maintenir dans son acquisition, étoient dus depuis la date de la quittance. Il a encore été jugé par le même arrêt, que la somme que la caution avoit payée à l'acquit du principal obligé, produisoit de droit des Intérêts, à compter du jour de la quittance.

Si un créancier opposant à une sentence d'ordre, vient à succomber sur son opposition, il doit les Intérêts des sommes qu'il a empêché de toucher, à compter du jour auquel les créanciers les auroient reçues sans cet obstacle. Et s'il y a plusieurs opposans de cette espèce, la répartition de ces Intérêts doit se faire entre eux, proportionnément au temps qu'ont duré les oppositions, & aux sommes pour lesquelles elles ont été faites. Pinault Desjaunaux rapporte un arrêt du 6 octobre 1694, qui l'a ainsi jugé.

TROISIÈME PARTIE.

Des Intérêts qui peuvent être dus en vertu de la convention des parties.

Suivant le droit commun des pays coutumiers, on ne peut stipuler aucun Intérêt pour le prêt appelé en droit *mutuum*. On tient pour maxime qu'un tel prêt doit être gratuit, sur le fondement que l'argent ne produit rien par lui-même, à la différence d'un héritage qui produit des fruits: ainsi, quoique celui qui emploie les deniers qu'on lui a prêtés à exercer le retrait d'un héritage, ou à acquérir un immeuble, soit par ce moyen dispensé de payer des Intérêts de droit jusqu'à concurrence de la somme qu'il a empruntée, & qu'en conséquence il profite gratuitement des fruits de son acquisition jusqu'à la même concurrence, le prêteur ne peut pas pour cela stipuler valablement en sa faveur aucun Intérêt, quand même il seroit subrogé aux droits de l'ancien propriétaire que l'acquéreur a payé avec les deniers de ce prêteur. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par différens arrêts.

De ce que la stipulation des Intérêts des deniers prêtés est défendue, il faut en conclure que les Intérêts que l'emprunteur a pu payer volontairement peuvent en tout temps être répétés au prêteur, & que celui-ci est obligé de les restituer ou de les imputer sur le principal. C'est ce qui résulte d'un grand nombre d'arrêts du parlement de Paris. Il y en a un du 22 juillet 1713, rapporté au journal des audiences, par lequel cette cour a jugé que des Intérêts de cette nature, qui avoient été payés volontairement pendant 40 années, n'en devoient pas moins être restitués, sur le fondement que l'usure ne se prescrit pas.

Dans les pays régis par le droit écrit, les principes sur la stipulation des Intérêts de l'argent prêté sont différens.

Suivant le droit, il est permis de stipuler l'Intérêt des deniers prêtés; mais la jurisprudence des parlemens des différentes provinces de droit écrit n'est pas uniforme à cet égard.

Le parlement de Toulouse ne permet pas directement la stipulation des Intérêts, mais il l'autorise indirectement, attendu que quand les Intérêts convenus ou stipulés ont été payés, il n'en ordonne ni la restitution, ni l'imputation sur le capital, à moins qu'ils n'aient été excessifs. C'est ce qu'attestent Maynard, d'Olive, Cambolas, la Rocheflavin, Despeisses, &c.

Le parlement de Bordeaux ne permet pas non plus directement la stipulation des Intérêts, mais il les fait courir en vertu d'un simple commandement ou sommation sans demande judiciaire.

Dans le ressort du parlement de Grenoble, dans la province d'Alsace, dans celle de Lorraine, ainsi que dans les pays de Bresse, Bugey, Gex & Valromey, il est permis de stipuler les Intérêts de l'argent prêté par obligation; & ces Intérêts sont dus à compter du jour qu'il a été convenu qu'ils seroient payés, sans qu'il soit besoin d'aucune sommation, demande ou condamnation à cet effet.

* Les stipulations d'Intérêts sont également permises dans le ressort du parlement de Navarre. C'est ce que prouve une lettre écrite par M. le premier président de cette compagnie, à M. le chancelier d'Aguesseau le 6 janvier 1739 (1).

En Dauphiné, les Intérêts sont exigibles du jour où le débiteur est en demeure de payer l'obligation, quand il y a promesse de payement à un jour fixe & déterminé, *à peine de tous dépens, dommages & Intérêts.* Cette clause équivaut à une stipulation d'Intérêts, & les fait courir sans qu'il faille aucune sommation ni interpellation préalable.

La stipulation d'Intérêts est aussi autorisée en faveur du commerce de la ville de Lyon, pourvu qu'il s'agisse d'obligations passées entre marchands ou négocians, & qu'elles soient payables à l'un des termes de payement des foires qui se tiennent en cette ville quatre fois par an. C'est ce qui résulte de différentes lois, & particulièrement de l'ordonnance de Philippe VI, de 1349; de celle de Louis XI, de 1462; de celle de Henri III, de 1580 & 1581; de l'édit de Henri IV, du mois de juillet 1601; de celui de Louis XIII, du mois de mars 1634, & de ceux de Louis XIV, de décembre 1665, & de septembre 1679.

Autrefois il étoit permis, tant en pays coutumier, qu'en pays de droit écrit, de prêter les deniers des

---

(1) *Cette lettre est ainsi conçue :*

L'usage des trois provinces qui sont dans le ressort de ce parlement & sa jurisprudence, ont toujours concouru à favoriser la stipulation des Intérêts dans le simple prêt.

L'édit de 1679, qui a prononcé la nullité des promesses portant Intérêt, fit naître de grandes difficultés; elles donnèrent lieu à une déclaration du roi rendue en 1689, & elles furent enfin terminés, apres un long & sérieux examen, par un arrêt du conseil du 8 septembre 1691.

Il paroît par cet arrêt, que les principaux habitans de Béarn demandèrent à être maintenus dans l'usage où ils avoient toujours été de prêter à Intérêt par obligation ou par promesse indifféremment, & que le conseil trouva à propos d'autoriser généralement les Intérêts stipulés par acte public, & d'ordonner, pour ce qui concernoit les promesses, l'exécution de l'édit de 1679. C'est aussi la seule différence que le parlement ait observée depuis lors dans ses jugemens à l'égard de la stipulation des Intérêts.

L'édit du mois de mars 1720, qui avoit réduit les rentes au denier 50, causa de nouvelles allarmes; le parlement de Navarre fit des remontrances, & sa majesté donna le 29 juin de l'année suivante, une déclaration particulière pour le Bearn, la Navarre & la Soule, qui a confirmé l'usage de stipuler les Intérêts dans les simples obligations & dans les prêts qui sont faits pour le commerce ou pour l'emploi des dots & des légitimes. L'ancienneté de cet usage, les avantages qu'il procure, en entretenant le commerce avec l'Espagne, & en facilitant le payement des impositions, la médiocrité des fortunes & la médiocrité des dots & des légitimes, portées seulement à dix ou douze mille livres, même dans les maisons les plus distinguées, donnèrent lieu à cette dernière déclaration; mais ces raisons paroissent assez communes, & peu exactes dans le fait : il semble qu'on auroit pu en trouver de plus justes & de plus essentielles dans les propres lois du pays.

Les biens de toutes les familles sont responsables, par la coutume, des dots de la mère & de l'aïeule; la jurisprudence du parlement a même étendu la disposition de cette loi jusqu'à la dot de la bisaïeule, lorsqu'elle a été judiciairement demandée par le débiteur après une saisie; de sorte qu'un fils a le droit de conserver ces trois dots, au préjudice des créanciers de son père. D'ailleurs, les légitimes des cadets, qui sont réversibles, sont affranchies par leur nature de toute hypothèque.

S'il y avoit une province dans le royaume où les familles de tout rang & de tout état fussent chargées de substitution, il n'y a pas d'apparence qu'on s'empressât beaucoup à leur donner de l'argent à constitution de rente. Celles du Béarn, de la Navarre & de la Soule, sont, par l'effet de leur coutume, engagées dans des liens encore plus forts; car si le débiteur a pris la précaution de se faire assigner les dots sur la généralité de ses biens aux formes ordinaires, le créancier qui trouveroit assez de ressource dans le prix des biens pour son payement & pour celui des dots, ne pourroit pourtant faire valoir ses droits qu'après avoir remboursé la valeur des dots, & elles montent souvent à une somme assez forte pour mettre le creancier hors d'état de la payer, & par conséquent dans la nécessité de perdre sa créance.

La liberté d'exiger après l'année, qui est le terme ordinaire, le sort principal avec les Intérêts, rend la condition du créancier moins fâcheuse; parce que si le débiteur ne paye point au terme échu, le créancier est reçu à prendre la possession de tous les biens, même de ceux qui sont douteux ou responsables des dots, & il a le droit d'en jouir pendant la vie du débiteur jusqu'à l'entier payement de ce qui lui est dû : il arrive pourtant assez souvent que le débiteur vient à mourir avant que le créancier ait eu le temps de se faire payer, par rapport à la longueur des procédures & au nombre des arrêts nécessaires dans ce dernier cas.

C'est sans doute la singularité de ces coutumes qui a rendu les contrats de constitution de rente, pour ainsi dire impraticables, & presque inconnus dans le ressort de ce parlement; & on croit que pour pouvoir y introduire un autre usage sans inconvéniens, il faudroit y établir d'autres lois, avec lesquelles il pût compatir. Le parlement de Navarre a favorisé celui qu'on y observe aujourd'hui; les autres cours supérieures n'ont pas fait difficulté de s'y conformer dans les procès de renvoi; le prince a trouvé à propos de l'autoriser dans ces trois provinces; toutes ces raisons y font regarder cette matière comme dépendante de la police de l'état, & l'on pense ici que ce n'est que par l'abus qu'un pareil usage peut dégénérer en prêt usuraire. *

mineurs avec ſtipulation d'Intérêts & ſans aliénation du capital : le Preſtre & Louet rapportent pluſieurs anciens arrêts par leſquels le parlement de Paris avoit autoriſé cet uſage : mais on a reconnu dans la ſuite que cette juriſprudence étoit contraire aux diſpoſitions de l'article 102 de l'ordonnance d'Orléans; & la même cour a déclaré de pareilles ſtipulations nulles & uſuraires, & a ordonné l'imputation des Intérêts ſur le capital, ſauf le recours des mineurs contre les tuteurs. C'eſt particulièrement ce qui réſulte d'un arrêt du 28 août 1696, d'un autre, du 20 janvier 1711, & d'un troiſième du 7 mai 1714. Il a été ordonné que ce dernier arrêt ſeroit lu, publié & enregiſtré dans tous les ſièges du reſſort de la cour pour y ſervir de réglement.

Le parlement de Bretagne autoriſoit autrefois comme avoit fait le parlement de Paris, la ſtipulation d'Intérêt pour prêt des deniers dus à des mineurs; mais cette juriſprudence a auſſi été changée par le réglement des tutelles de Bretagne du mois de décembre 1732. L'article 23 de cette loi porte, que l'*article 102 de l'ordonnance d'Orléans ſera exécuté, & qu'en conſéquence les deniers pupillaires ne pourront être employés qu'en acquiſition d'immeubles ou de rentes conſtituées*.

On en uſe autrement dans la province de Normandie : l'article 41 des arrêtés du parlement de Rouen du 7 mars 1673, concernant les tutelles, autoriſe le tuteur *à bailler en conſtitution de rente les deniers des mineurs à la charge de les rendre audit mineur, tant en principal qu'Intérêts après ſa majorité*.

Mais cette cour a jugé par arrêt du 17 juin 1667, que ce privilège des mineurs ne devoit pas être étendu aux communautés. Cet arrêt, en infirmant la ſentence du premier juge, a déchargé Noël le Coq de payer les Intérêts d'une ſomme qu'il avoit empruntée des habitans de Membres, à condition de rendre le capital quatre ans après le prêt.

Lorſqu'on vend, ſoit une univerſalité de meubles, ou des meubles particuliers qui peuvent produire des fruits, il eſt permis de ſtipuler les Intérêts du prix de la vente. Ainſi lorſqu'un particulier qui veut ſortir de la ville où il eſt domicilié, vend tout ſon mobilier moyennant un prix payable dans un certain temps, il peut ſtipuler que les Intérêts de la ſomme due lui ſeront payés juſqu'à ce que le capital ſoit acquitté.

Pareillement quand un marchand vend ſon fonds de commerce, ou un procureur ſon office avec ſa pratique, ils peuvent ſtipuler que les Intérêts du prix convenu ſeront payés juſqu'au terme fixé pour acquitter le capital (1).

La même règle doit s'appliquer à l'aſſocié qui vend ſon Intérêt dans une ſociété, & au propriétaire d'une manufacture qui la vend avec le privilège & les marchandiſes qui en dépendent.

Mais il en eſt autrement d'un marchand qui vend à crédit une marchandiſe ou denrée deſtinée à l'uſage ou à la conſommation, ou même au commerce de l'acheteur : on ne peut point ſtipuler d'Intérêt pour une telle vente, ſous prétexte que ſans cette ſtipulation on auroit vendu plus cher. Cette déciſion eſt fondée ſur ce qu'on préſume que le vendeur a proportionné ſon gain au crédit qu'il a accordé.

Il y a une ſorte d'Intérêts indirects dont la ſtipulation peut avoir lieu entre le vendeur & l'acheteur, même pour la vente d'une marchandiſe ou denrée : cet Intérêt, qu'on appelle *eſcompte*, conſiſte dans une diminution de prix convenue au profit de l'acheteur, s'il vient à payer avant le terme qui lui a été accordé. Ainſi lorſque celui qui a un an pour payer, ſe libère au bout de trois mois, il peut, d'après une telle convention, retenir ſur la ſomme due, neuf mois d'Intérêt.

Il y a encore une autre ſorte d'Intérêts indirects dont la ſtipulation eſt permiſe, & qui réſulte d'une diminution de prix convenue, ſi le vendeur vient à ne pas livrer la marchandiſe achetée dans le temps auquel il s'y eſt obligé. Cette diminution de prix, qui peut être fixée à tant par mois, eſt une indemnité du préjudice que le retard de la délivrance peut occaſionner à l'acheteur. Bourjon rapporte un arrêt de la fin d'août 1740, par lequel le parlement de Paris a ordonné l'exécution d'une pareille convention dans l'eſpèce ſuivante :

Un maître de forge s'étoit obligé de livrer à un marchand une certaine quantité de fer dans des temps fixés, & les parties étoient convenues que le prix ſtipulé par le marché diminueroit d'une certaine ſomme par chacun mois de retard de la livraiſon. Le maître de forge, qui avoit été en partie payé d'avance, & n'avoit livré ſon fer qu'après le temps déterminé, refuſoit de payer la peine du retard, ſous prétexte qu'elle n'avoit pu être ſtipulée; mais l'arrêt cité a jugé la convention valable.

On peut donner une ſomme d'argent à la charge de recevoir, tandis qu'on vivra, un Intérêt qui excède de beaucoup le taux de l'ordonnance. C'eſt une conſtitution de rente viagère, qui peut, ſelon la volonté des parties, produire des Intérêts plus ou moins forts, attendu la perte du fonds. Au ſurplus, ſi celui qui paye de pareils Intérêts les trouve trop onéreux, il peut s'en libérer en rembourſant le capital qu'il a reçu avec les Intérêts échus juſqu'alors, au taux fixé par la convention. Ce ſeroit en vain que

(1) Le parlement de Paris a infirmé, dans l'eſpèce ſuivante, une ſentence du châtelet oppoſée à cette juriſprudence.

Le ſieur & la dame Blondel avoient pris à bail une grande maiſon, ſituée dans la rue Jacob, pour en faire des appartemens garnis; ils avoient mis des fonds aſſez conſidérables dans cette entrepriſe; le ſuccès a répondu à leur attente : cette maiſon porte aujourd'hui le nom d'*Hôtel royal de Danemarck*, parce que le roi de Danemarck l'a habitée pendant ſon ſéjour à Paris.

Lorſqu'ils ont voulu ſe retirer, le ſieur Quillet, perruquier du ſieur Blondel, s'eſt préſenté avec beaucoup d'autres

celui qui feroit le remboursement voudroit faire imputer sur le principal ce qu'il auroit payé d'Intérêts au-delà du taux fixé par l'ordonnance ; il n'y seroit pas reçu. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par deux arrêts, l'un du 2 septembre 1749, & l'autre du 4 juin 1752.

On peut valablement stipuler les Intérêts des sommes que les débiteurs s'obligent de payer, par une transaction sur procès, pourvu que la dette soit relative à la contestation terminée par la transaction.

C'est en conformité de cette règle, que par arrêt du 11 juin 1682, rapporté au journal des audiences, le parlement de Paris a confirmé une sentence de la sénéchaussée de Bourbonnois, qui avoit ordonné l'exécution d'une transaction faite pour raison d'Intérêts civils, & dans laquelle on avoit stipulé que faute de payement en trois ans de la somme de 3309 livres, dont les parties étoient convenues *pour toutes actions*, *réparations civiles & dépens*, les Intérêts en seroient payés suivant l'ordonnance, après les six premiers mois expirés.

La stipulation d'Intérêts peut aussi avoir lieu valablement dans le contrat de société. Ainsi quand l'un des associés apporte en argent ou en marchandises plus que les autres à la société qu'ils contractent, pour être entre eux partagée par parties égales, on a coutume de convenir que cet associé prélévera cet excédent lors du partage de la société, avec les Intérêts, proportionnément au temps qu'elle aura duré.

Une telle convention a lieu assez souvent lorsqu'un négociant marie quelqu'un de ses enfans, comme dans cet exemple, que propose M. Pothier. « Un » négociant qui a un fonds de commerce de 450000 » livres en argent, dettes actives & marchandises, » déduction faite du passif, en tire 50000 livres » pour marier son fils, & associe pour dix ans son » fils à son commerce. Quoique son fils n'apporte » à cette société que les 50000 livres qu'il a reçues » de son père, & pareille somme que sa femme lui » a apportée en dot, ce qui fait en tout cent mille » livres, & que son père y contribue de quatre cent » mille livres qui lui restent, néanmoins il associe » son fils pour moitié à son commerce, au lieu du » cinquième qu'il y devroit avoir seulement, n'ayant » apporté pour sa part qu'une somme de 100000 liv. » qui est le cinquième du fonds de la société. Pour » récompenser le père de trois cents mille livres, » dont il contribue à la société de plus que son fils, » on convient, par le contrat de société inséré dans » le contrat de mariage, que le père, à la fin du

---

personnes pour prendre le bail & acquérir le fonds de commerce, c'est-à-dire, l'universalité des meubles qui garnissoient l'hotel. Le sieur & la dame Blondel lui ont donné la préférence.

En conséquence, les parties ont souscrit le premier mai 1773, un acte double, mais sous signature privée, par lequel le sieur & la dame Blondel se sont engagés à vendre, & le sieur & la dame Quillet à acheter le fonds de commerce dont il s'agit, moyennant le prix auquel il seroit porté par estimation d'experts, choisis de part & d'autre, sur lequel prix seroit payée comptant au moins une somme de 12000 livres, & le reste par terme d'année en année, à raison de 5000 livres, avec les intérêts à 5 pour 100, dont il seroit fait des billets solidaires par *Quillet & sa femme*.

A l'égard du loyer de l'hôtel, il fut convenu qu'il seroit le même que celui qui étoit porté par les baux dont jouissoient le sieur & la dame Blondel, c'est-à-dire, de 7500 livres par an ; mais que les preneurs payeroient comptant 3750 liv. pour six mois d'avance, à imputer sur les six derniers mois de jouissance ; il fut aussi arrêté par le même écrit, que les parties passeroient acte devant notaires.

En exécution de cet écrit, les meubles ont été estimés, & le prix fixé à 50,000 livres ; le sieur & la dame Quillet en ont pris possession.

Le 27 juillet 1774, les parties se sont retirées chez Me Bronod, notaire, pour passer définitivement la vente des meubles & la cession des baux. Lorsqu'il s'y est agi de stipuler les Intérêts du prix de la vente, le clerc qui rédigeoit l'acte, a prétendu qu'une pareille stipulation étoit illicite, & a refusé de l'insérer dans le contrat ; enfin, les parties ont imaginé un autre moyen pour terminer leur marché ; par le contrat qu'elles ont passé, le sieur & la dame Blondel ont donné quittance fictive de 52,000 livres ; savoir, 50,000 livres pour le prix de la vente des meubles, & 2000 livres pour le complément des 12,000 livres que Quillet & sa femme devoient payer en entrant en jouissance ; & en même-temps, en exécution de l'acte sous seing privé, le sieur & la dame Blondel ont accordé à Quillet & à sa femme un délai de dix années, pour payer les 50,000 livres de principal, à raison de 5000 livres par an ; d'après cela, les parties sont convenues verbalement, que de ce principal & des Intérêts des sommes que Quillet & sa femme ne pouvoient payer comptant, ils feroient, aux termes du premier acte, des billets particuliers, payables dans les temps portés dans l'acte qui se passoit devant notaire ; & enfin, que l'acte sous seing privé resteroit en nature jusqu'à son entière exécution.

Telles étoient les conventions des parties ; elles ont été fidèlement exécutées pendant la première année : Quillet s'étoit même soumis le 26 janvier 1775, par un écrit signé de lui, à compter des Intérêts. Mais l'année suivante ayant refusé de les payer, il a été assigné par le sieur & la dame Blondel. Loin de satisfaire à la demande de leurs vendeurs, Quillet & sa femme ont réclamé contre le premier payement qu'ils avoient fait des Intérêts du prix de leur acquisition, & ont soutenu qu'ils ne devoient point d'Intérêts ; dans le cours de l'instruction de l'affaire, ils ont été interrogés sur faits & articles.

Sentence est intervenue au châtelet le 8 juillet 1777, « qui, sans avoir égard ni à l'écrit du 1er mai 1773, ni » aux interrogatoires sur faits & articles, a déclaré nul » l'écrit fait le 26 janvier 1775, a déchargé le sieur & la » dame Quillet du payement des Intérêts du prix principal » de leur acquisition ; a condamné le sieur & la dame » Blondel à leur restituer ceux qui avoient été ci-devant » payés, & a ordonné l'exécution pure & simple du contrat » du 27 juillet 1774. »

L'appel porté à la cour, la sentence du châtelet a été infirmée par arrêt rendu sur délibéré le 30 janvier 1778 : » en conséquence, Quillet & sa femme ont été condamnés » à payer les Intérêts, conformément au premier traité » sous seing privé, dont l'exécution a été ordonnée. »

Ainsi la cour a jugé que dans une vente d'universalité de meubles formant corps de commerce, on peut stipuler des Intérêts jusqu'à la fin du payement du capital de la vente.

» temps de la société, prélèvera au partage la somme » de 300,000 livres, avec les Intérêts de cette » somme pour chacune des années qu'aura duré la » société ».

Quelques casuistes trop rigides ont prétendu qu'une telle convention étoit usuraire, attendu qu'elle renfermoit, selon eux, un prêt de trois cents mille livres, dont le père percevoit les Intérêts sans que le capital fût aliéné, & sans courir aucun risque par rapport à ce capital, puisqu'il devoit lui être rendu par la société, quand même il ne seroit résulté que des pertes du commerce qu'elle auroit fait. Mais on peut répondre qu'il n'y a d'usure que dans le contrat de prêt formel ou déguisé sous la fausse apparence d'un autre contrat : or, la convention dont il s'agit n'est un prêt, ni formel, ni déguisé ; car le père n'a point eu intention de prêter à son fils ; c'est une clause très-légitime d'un contrat de société dont elle fait partie. Il est évident que les 300 mille livres que le père a de plus que son fils dans la société, sont un fonds de commerce qui produit des fruits, il est par conséquent juste qu'abandonnant ces fruits à la société, il en reçoive pour prix l'Intérêt de son fonds : s'il est déchargé du risque des pertes qu'il auroit dû souffrir pour raison de ce fonds, en cas de mauvais succès, c'est que les profits qu'il y a lieu d'espérer d'un bon commerce, sont beaucoup plus considérables que les Intérêts de l'argent, & que l'espérance de ces profits est beaucoup mieux fondée que les pertes ne sont à craindre. Enfin, une preuve que la convention dont il s'agit ne renferme aucune injustice, c'est qu'entre marchands, ces sortes de conventions sont considérées comme avantageuses au fils. En effet, si le père ne consultoit que son seul avantage, il aimeroit beaucoup mieux n'admettre son fils en société que pour un cinquième, que de l'admettre pour la moitié sous la condition de percevoir les Intérêts de ses 300 mille livres : aussi c'est communément la famille de la fille qui exige du père une telle convention comme une condition du mariage.

Quatrième partie.

Des Intérêts judiciaires.

Les Intérêts judiciaires sont ceux qui n'étant pas de droit, ou ne résultant pas d'une stipulation valable, ne peuvent être accordés que par le juge. Il faut pour les faire courir, que le créancier en forme la demande contre son débiteur, & qu'il le mette en demeure de payer. Sans cette demande, les juges ne peuvent point adjuger les Intérêts.

Cette jurisprudence est conforme à l'article 60 de l'ordonnance d'Orléans, qui est ainsi conçu :

« Contre les condamnés à payer certaine somme » de deniers par cédule ou obligation, seront adjugés les dommages & Intérêts requis pour le retardement du payement, à compter du jour de » l'ajournement qui leur aura été fait ».

Cette ordonnance est la règle que suivent la plupart des tribunaux du royaume, pour adjuger aux créanciers les Intérêts qu'ils ont requis en mettant leur débiteur en demeure de payer par un exploit d'assignation. Ces Intérêts sont les véritables dommages & Intérêts dont parle la loi qu'on vient de citer.

Ainsi lorsqu'un billet, une obligation, une lettre de change, ou une autre créance, de quelque nature qu'elle soit, ne sont pas acquittés au jour de l'échéance, le créancier peut en poursuivre le payement en justice, & en demander les Intérêts, à compter du jour auquel il a mis, par un exploit d'assignation, son débiteur en demeure de payer.

Cette jurisprudence néanmoins n'a pas lieu en Normandie : on n'y adjuge point les Intérêts des dettes mobilières, lors même qu'ils sont demandés judiciairement. On en use ainsi, parce que l'ordonnance d'Orléans n'a pas été enregistrée au parlement de Rouen.

La caution du débiteur principal, contre lequel le créancier s'est pourvu judiciairement, & a obtenu une condamnation tant pour le capital que pour les Intérêts, est tenue elle-même de ces Intérêts, à compter du jour où ils ont été demandés contre le débiteur principal, quoiqu'il n'y ait point eu de pareille demande formée contre elle. C'est ce qui résulte de la loi 24, par. 1, ff. *de usur.* & de la loi 88, ff. *de verb. oblig.*

Quand une caution a payé pour le principal obligé ce que celui-ci devoit à son créancier, tant en principal qu'Intérêts & frais, elle peut répéter au débiteur non-seulement ce qu'elle a payé, mais encore les Intérêts du tout, quoiqu'on puisse dire qu'une telle répétition comprend des Intérêts d'Intérêts à l'égard du débiteur ; mais ce qui autorise cette même répétition, c'est que tout ce que la caution a payé est un capital pour elle, & qu'il est juste par conséquent qu'elle en ait les Intérêts, à compter du jour de sa demande.

Il faudroit suivre la même règle, si le payement fait par la caution concernoit des arrérages de rente constituée. C'est ce qui résulte d'un arrêt du 14 décembre 1606, rapporté par le Prestre.

Mais si lors du cautionnement il avoit été stipulé une indemnité en faveur de la caution, au cas qu'elle seroit obligée de payer, les Intérêts de ce qu'elle auroit payé lui seroient dus à compter du jour du payement. Le parlement l'a ainsi jugé par arrêt du 22 juillet 1682, rapporté au journal du palais.

Celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devoit pas, & qui le répète en justice, ne peut exiger les Intérêts que du jour de sa demande ; mais s'il n'a payé que comme contraint, ce qu'il ne devoit pas, les Intérêts lui en sont dus à compter du jour du payement.

Le créancier qui a été colloqué utilement dans

un ordre, & qui eſt obligé de rapporter la ſomme qu'il a touchée, parce qu'il a reçu ce qu'un autre créancier devoit recevoir, doit les Intérets de cette ſomme. Divers arrêts l'ont ainſi jugé, notamment un du 2 ſeptembre *1690*, & un autre du *6* ſeptembre *1698*.

Lorſqu'on a adjugé une ſomme fixe pour dommages & Intérêts, ou pour réparation civile, on peut demander les Intérêts de cette ſomme, en mettant le débiteur en demeure de la payer: mais ſi les dommages & Intérêts n'ont été adjugés que ſuivant la liquidation qui en ſeroit faite, les Intérêts n'en peuvent être demandés qu'après cette liquidation.

Les Intérêts d'un reliquat de compte de communauté qui ne concerne que de l'argent ou des effets mobiliers, ne peuvent être dus que du jour de la demande: mais il en ſeroit différemment ſi le reliquat dérivoit d'un office ou d'un immeuble commun que le débiteur auroit retenu; comme les biens de cette nature produiſent des fruits, les Intérêts du reliquat ſeroient dus à compter du jour de la diſſolution de la communauté.

Le deuil d'une femme eſt une créance ordinaire dont les Intérêts ne peuvent être dus que du jour de la demande.

De ce que les légataires ne ſont ſaiſis de leurs legs qu'après en avoir obtenu la délivrance, il faut conclure que les Intérêts ne peuvent leur en être dus que du jour de la demande qu'ils en ont formée, à moins toutefois qu'il ne fût queſtion d'un héritage légué: la délivrance de l'héritage emporteroit celle des fruits.

Obſervez d'ailleurs que les Intérêts d'un legs ſeroient dus à compter du jour du décès du teſtateur, ſi l'on pouvoit préſumer que telle a été ſa volonté. Le parlement l'a ainſi jugé par arrêt du 7 janvier 1603, relativement à un legs de 3000 livres fait par un père à chacune de ſes filles, & payable lors de leur mariage.

La ſomme due pour ſupplément de juſte prix de la vente d'un immeuble, ne produit des Intérêts qu'en conſéquence de la demande judiciaire qui s'en eſt faite.

Il en eſt de même des droits de quint, ou de lods & ventes, ou d'indemnité, dus à des ſeigneurs pour ventes dans leurs mouvances ou cenſives. Ces créances, quoique privilégiées ſur des fonds, n'ont rien d'ailleurs qui les diſtingue des créances ordinaires, dont les Intérêts ne peuvent être dus qu'à la ſuite d'une demande judiciaire & après avoir mis le débiteur en demeure de payer.

On peut demander en juſtice des Intérêts des arrérages de cens, de rentes ſeigneuriales, de rentes foncières, de rentes viagères, de penſions alimentaires, de douaires, de loyers de maiſons, de fermages, de fruits dont on pourſuit la reſtitution, & même des Intérêts dus de plein droit, parce que tous ces différens arrérages ou Intérêts forment un capital pour celui à qui ils ſont dus, & ſont capables de produire des fruits, à la différence des Intérêts judiciaires qui ne ſont que la peine du retard du débiteur, & qui ne peuvent produire d'autres Intérêts.

Lorſqu'un artiſan ou un ouvrier a demandé en juſtice le payement de ſes ouvrages avec les Intérêts, ces Intérêts lui ſont dus à compter du jour de la demande originaire. Le parlement de Paris l'a ainſi jugé par arrêt du 28 juin *1760*, qui a infirmé une ſentence du châtelet en ce qu'elle n'avoit adjugé de pareils Intérêts qu'à compter du jour de la demande en entérinement du procès-verbal d'eſtimation des ouvrages.

Celui qui a été condamné en juſtice à payer une ſomme dans un certain temps, avec les Intérêts, doit ces Intérêts non-ſeulement juſqu'à l'échéance du délai, mais encore juſqu'au jour du payement, ſans qu'il ſoit néceſſaire de former une nouvelle demande, ni d'obtenir une nouvelle condamnation. Le parlement l'a ainſi jugé par arrêt du 25 janvier *1671*, rapporté au journal du palais.

Quand des dépens ont été liquidés par un jugement ou par un exécutoire, l'Intérêt peut en être demandé dans la plupart des juridictions du royaume: mais le parlement de Provence a une juriſprudence différente. S'il s'agit de dépens prononcés par des tribunaux de ſon reſſort, il juge que ces dépens ne peuvent point produire d'Intérêts, quand même *il y auroit eu des demandes ou exécutions faites* pour en obtenir le payement. Mais s'il s'agit de dépens adjugés dans des parlemens où les Intérêts des dépens liquidés peuvent être demandés, cette cour juge qu'ils doivent produire le même effet en Provence. C'eſt ce qui réſulte de trois actes de notoriété du parquet de la même cour, des *26* mai *1684*, 12 mai *1692*, & 21 juillet *1694*.

Suivant un arrêté du parlement de Bordeaux du 14 mars *1696*, les dépens liquidés par exécutoire dans le reſſort de cette cour, ne peuvent, même après le commandement, produire des Intérêts, ſi l'exécutoire n'a été rédigé en contrat en vertu duquel il ait été fait des commandemens de trois ans en trois ans, & qui aient été renouvelés avant la fin de chaque troiſième année. La Peyrere cite un arrêt du 21 décembre 1704, conforme à cette juriſprudence.

Au parlement de Toulouſe, les dépens d'un procès ni les deniers provenant d'une liquidation de fruits, ne peuvent jamais produire d'Intérêts, quand même ils ſeroient compris dans un arrêt ou dans une tranſaction & qu'ils formeroient un capital. Cette juriſprudence eſt atteſtée par Vedel ſur Catelan.

Pour qu'un créancier puiſſe exiger des Intérêts judiciaires, il faut tout-à-la-fois qu'il les ait demandés & qu'ils lui aient été adjugés. Divers arrêts l'ont ainſi jugé ſur le fondement des diſpoſitions de l'article 60 de l'ordonnance d'Orléans.

Il eſt ſouvent arrivé que le prêteur, d'accord avec l'emprunteur, obtenoit une ſentence, par laquelle celui-ci étoit condamné à payer à celui-là la ſomme prêtée, avec les Intérêts, à compter du jour d'une

demande ſuppoſée, & qui accordoit pour payer, le délai convenu. C'étoit une obligation en forme de ſentence ou une condamnation d'Intérets volontaires, ſans aſſignation ou demande judiciaire précédente. Mais le parlement de Paris a toujours déclaré uſuraires de telles ſentences, & ordonné que tous les deniers reçus pour les Intérêts ſeroient imputés ſur le capital, ſans que de telles ſentences puiſſent être confirmées par aucun laps de temps, attendu qu'on ne pouvoit oppoſer aucune fin de non recevoir ou preſcription contre l'uſure. C'eſt ce qui réſulte de divers arrêts, & ſur-tout d'un du 7 juillet 1707, rendu en forme de réglement & rapporté au journal des audiences. Ce dernier arrêt a déclaré uſuraires les Intérêts d'une obligation paſſée en forme de ſentence, du conſentement des parties, parce qu'elle n'avoit pas été précédée d'une aſſignation ou demande judiciaire; & cependant cette obligation, qui étoit du 29 octobre 1647, avoit été reconnue & approuvée par différens actes ſubſéquens.

Pour éviter les effets de cette juriſprudence, ceux qui, ſans aliéner leur argent, veulent le prêter avec Intérêts, ont imaginé un autre moyen. Le prêteur convient avec l'emprunteur que ce dernier ſera aſſigné en condamnation de la ſomme contenue en ſon billet ou obligation, avec les Intérets du jour de la demande, & que ſur cette demande il interviendra une ſentence conforme aux concluſions, & qui accordera le délai convenu pour payer. En ce cas la forme eſt remplie, & il n'y a que la preuve de la fraude qui puiſſe en empêcher l'effet. Au ſurplus le parlement de Paris juge qu'il y a lieu de préſumer la fraude quand la demande à fins d'Intérêts n'eſt pas poſtérieure au moins de trois mois à la date du billet ou de l'obligation.

Une demande d'Intérêts judiciairement formée par un créancier contre un coobligé ſuffit pour lui procurer ces Intérêts contre l'autre coobligé qui n'a point été appelé. Le parlement de Paris l'a ainſi jugé par arrêt du 16 août 1630, & le parlement de Toulouſe par arrêt du 7 août 1663.

Il y a des cas où l'on peut valablement requérir des Intérêts par des actes extrajudiciaires, ou par des actes judiciaires autres qu'une aſſignation ou une demande contre le débiteur.

Ainſi, en matière de lettres de change, l'Intérêt eſt dû du jour du protêt, quoiqu'il n'ait pas été demandé en juſtice. C'eſt une diſpoſition de l'article 7 du titre 6 de l'ordonnance du commerce du mois de mars 1673.

Lorſqu'après le décès d'un débiteur la juſtice appoſe le ſcellé ſur les effets de ſa ſucceſſion, tous les créanciers du défunt qui forment oppoſition à ce ſcellé pour le payement de ce qui leur eſt dû, & qui requièrent en même-temps les Intérêts de ces créances, doivent avoir ces Intérêts, à compter du jour de leur oppoſition, quoiqu'ils n'en ayent pas formé la demande par une aſſignation. Cette déciſion que le parlement de Paris a confirmée par divers arrêts, & notamment par un du 11 août 1738, eſt fondée ſur ce que les héritiers du défunt n'étant pas encore connus, on ne peut former aucune demande contre eux, & la ſucceſſion étant miſe ſous la main de la juſtice, une oppoſition où des Intérêts ſont requis, équivaut à une demande judiciaire qui auroit eu pour objet ces mêmes Intérêts.

Toute oppoſition formée au décret des biens d'un débiteur, produit des Intérêts au profit du créancier oppoſant, à compter du jour auquel elle a été faite, quand les Intérêts y ont été requis. La raiſon en eſt, que la ſaiſie-réelle des biens d'un débiteur & les oppoſitions qui y ſurviennent, mettent ſuffiſamment ce débiteur en demeure de payer; & que la réquiſition des Intérêts des capitaux dus, doit être aſſimilée à une demande judiciaire, attendu que le débiteur eſt partie dans l'inſtance de la ſaiſie-réelle de ſes biens, & que l'oppoſition eſt formée au greffe dans un temps où ces biens ſont ſous la main de juſtice pour être vendus, & le prix en être diſtribué aux créanciers ſaiſiſſans & oppoſans. Telle eſt la juriſprudence du parlement de Paris, juſtifiée par divers arrets, notamment par deux de la grand'chambre des 24 février 1758 & 28 février 1761.

Au reſte, ſi une oppoſition à un ſcellé ou à un décret étoit vague & non libellée, & que le créancier n'y eût point requis d'Intérêts, il n'en pourroit point prétendre en vertu d'une telle oppoſition.

Obſervez qu'une oppoſition au ſceau des proviſions d'un office, par laquelle l'oppoſant auroit requis l'Intéret de ſa créance, ne pourroit pas produire le même effet qu'une oppoſition à un ſcellé ou à un décret, par la raiſon que le ſceau n'eſt pas une juridiction, & que l'oppoſition qui y eſt formée ne peut être aſſimilée à une demande judiciaire. Ainſi, pour qu'un tel oppoſant puiſſe obtenir les Intérêts de ſa créance, il faut qu'il faſſe aſſigner le débiteur devant les juges ordinaires, & qu'il requiert par ſa demande ces Intérets. C'eſt ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Paris du 15 mars 1707, rapporté par Brillon.

Obſervez auſſi que les formalités néceſſaires pour procurer aux créanciers les Intérêts judiciaires des deniers qui leur ſont dus, ne ſont pas les mêmes par-tout.

Au châtelet de Paris, il faut demander le principal & les Intérêts, & le créancier qui ne demanderoit que l'un ou l'autre n'obtiendroit point d'Intérêts.

En Auvergne, il ſuffit de demander le capital, & l'on en adjuge les Intérêts contre le débiteur qui a été mis en demeure de payer.

La même règle a lieu dans le Lyonnois.

En Breſſe, un ſimple commandement de payer fait courir contre le débiteur les Intérêts de ce qu'il doit.

Il en eſt de même dans le reſſort du parlement de Bordeaux; mais il faut que le commandement ſoit renouvelé tous les trois ans, autrement les commandemens antérieurs reſtent ſans effet, & le débiteur ne doit plus d'Intérêts.

Au parlement de Toulouſe, les Intérêts courent du jour de la condamnation intervenue ſur le capital,

quand ils n'ont pas été demandés, & du jour de la demande, lorsque le créancier les y a compris. C'est ce qui résulte d'un arrêt du 17 août 1725, rapporté par Vedel sur Catelan.

Au parlement de Dijon, les Intérêts adjugés par sentence ou par arrêt ne courent que pendant cinq ans, à moins qu'on n'en ait formé une nouvelle demande judiciaire.

Remarquez que c'est la loi du lieu où une dette a été contractée, qui règle les formalités nécessaires pour en faire courir les Intérêts au profit du créancier.

Avant Justinien, on formoit souvent un capital séparé d'une somme composée d'Intérêts, & on lui faisoit produire d'autres Intérêts; mais cet empereur abrogea cet usage, & régla que ce qui proviendroit d'Intérêts ne pourroit être converti en capital, ni produire de nouveaux Intérêts.

Parmi nous, on ne peut pas non plus faire payer des Intérêts d'Intérêts; mais cette règle reçoit quelques exceptions.

Il est de principe que des Intérêts judiciaires ne peuvent jamais produire d'autres Intérêts, quand même on en auroit formé la demande en justice, après avoir mis le débiteur en demeure de payer.

Mais les Intérêts qui sont dus de plein droit peuvent produire d'autres Intérêts en conséquence d'une demande judiciaire, suivie de condamnation; on peut aussi les convertir en capital, & en former le prix d'une constitution de rente produisant des arrérages.

Ainsi celui qui a cédé & transporté une créance dont l'objet étoit en tout ou en partie formé d'Intérêts, & qui n'a pas reçu le prix du transport, peut en percevoir les Intérêts à compter du jour qu'il les a demandés en justice, quoique les Intérêts compris dans la créance n'eussent pas pu lui produire d'autres Intérêts avant le transport. La raison en est que le prix de la cession est devenu un capital pour le cédant; & quand on dit qu'il n'est pas permis d'exiger des Intérêts d'Intérêts, cela s'entend du débiteur originaire, & non d'un cessionnaire de la créance.

Pareillement, lorsqu'une caution a payé pour le débiteur principal ce qu'il devoit tant en capital qu'Intérêts, elle doit percevoir les Intérêts de tout ce qu'elle a payé, à compter du jour de la demande de ces Intérêts, parce que tout ce qu'elle a payé est devenu un capital pour elle.

Les Intérêts d'une dot, d'un douaire, d'une légitime, du prix d'un héritage, &c. doivent aussi produire d'autres Intérêts, à compter du jour qu'ils ont été demandés en justice.

CINQUIÈME PARTIE.

De l'hypothèque des Intérêts.

Selon le droit romain, les Intérêts dus en vertu de la stipulation, ou qui dérivoient d'un contrat de bonne foi, avoient la même hypothèque que le capital dont ils étoient réputés l'accessoire.

Parmi nous, on a long-temps suivi une autre jurisprudence: on a pensé que les dispositions du droit romain à cet égard, ne pouvoient être suivies que pour les rentes constituées, attendu que le débiteur de ces rentes ne doit, à proprement parler, que des arrérages, & non un capital, tant qu'il ne veut pas racheter, sauf les cas de stellionat ou de décret où ce rachat peut être forcé. Quant aux autres contrats ou obligations qui pouvoient occasionner des Intérêts, on distinguoit ceux où le débiteur s'étoit obligé de payer *à peine de tous dépens, dommages & Intérêts*, de ceux où son engagement étoit pur & simple, & sans une pareille clause. Au premier cas, on accordoit aux Intérêts la même hypothèque qu'au principal, parce que c'étoit une des conditions de l'acte. Dans le second cas, au contraire, comme des Intérêts ne pouvoient être produits que par une demande judiciaire, & non par l'obligation qui n'en parloit pas, on n'accordoit l'hypothèque à ces Intérêts que du jour de la sentence de condamnation qui les prononçoit. Telle étoit anciennement la jurisprudence du parlement de Paris, comme le justifient divers arrêts cités par Brodeau sur Louet: mais il en est autrement aujourd'hui; & la clause *à peine de tous dépens, dommages & Intérêts*, est censée comprise dans tous les actes comme une suite nécessaire de l'obligation: c'est pourquoi, dans la distribution des deniers provenant du prix des immeubles d'un débiteur, les créanciers sont colloqués pour leurs Intérêts comme pour leurs capitaux, suivant la date de leurs hypothèques.

Il faut néanmoins excepter de cette règle, par rapport au ressort du parlement de Paris, la province d'Auvergne, où les Intérêts ne sont colloqués dans les ordres qu'après tous les capitaux.

En Normandie, où l'on est plus réservé qu'ailleurs sur les Intérêts, on les adjuge à la caution, à l'obligé, à l'héritier qui a payé des arrérages de rente pour le débiteur principal, le coobligé, ou le cohéritier: on lui accorde même pour son recours des arrérages la même hypothèque que celle qui résulte de l'acte de cautionnement, ou de la garantie de droit ou de fait; mais il n'a pas la même hypothèque pour les Intérêts des arrérages qu'il a payés, ni pour ceux qui ont été adjugés à cause de la mise en demeure de payer. Voici ce qui est ordonné à ce sujet par le réglement du *6 avril 1666*.

« Art. 149. Les Intérêts dus pour le recours des » arrérages payés par le plège ou cohéritier, ont » hypothèque du jour des payemens, s'il a payé » sur la poursuite du créancier, laquelle poursuite » il est tenu de faire savoir au principal obligé dans » les six mois, & en avoir acte en justice, autrement » lesdits Intérêts n'ont hypothèque que du jour de » l'action.

» Art. 150. Mais les Intérêts des arrérages que » le plège a payés volontairement, ainsi que ceux » qui sont adjugés pour le retardement d'une dette » ne sont dus & n'ont hypothèque que du jour de » la demande ».

L'article 595 de la coutume de Normandie, accorde une hypothèque pour les exécutoires de dépens, non depuis le jour du jugement qui les a prononcés, mais du jour de l'introduction de l'instance; & Berault, sur cet article, cite un arrêt du dernier mars 1583, rendu entre Bertrand Loursonneur & Marie Dequelle, par lequel le parlement de Rouen a jugé que les Intérêts provenans d'une inscription en faux, c'est-à-dire des dommages & Intérêts, aussi bien que des dépens, avoient hypothèque du jour de l'instance qui les avoit occasionnés.

Enfin, dans la même province de Normandie, toute obligation sous signature privée a, suivant l'article 136 du réglement du 6 avril 1666, hypothèque du jour du décès de l'obligé, quoiqu'elle ne soit ni reconnue, ni contrôlée; d'où il suit que quand cette obligation peut produire des Intérêts, ils ont la même hypothèque que le capital dont ils sont l'accessoire.

Dans les pays régis par le droit écrit, on attribue aux Intérêts la même hypothèque qu'au capital; cependant la jurisprudence n'est pas uniforme dans les parlemens, sur la manière de colloquer les capitaux & les Intérêts. Dans quelques-uns on colloque les Intérêts avant le capital : dans d'autres, au contraire, on colloque le capital avant les Intérêts; & dans quelques-uns, le capital & les Intérêts par concurrence.

Le seul parlement de Toulouse a une jurisprudence différente sur la collocation des Intérêts, dans la distribution du prix des immeubles entre les créanciers du débiteur : on y fait d'abord un premier ordre, où tous les créanciers sont colloqués selon la date de leurs hypothèques, pour les capitaux qui leur sont dus; & quelques-uns d'eux, tant pour les capitaux que pour les Intérêts, quand ce sont des Intérêts privilégiés; ensuite on procède à un second ordre entre ces mêmes créanciers pour les Intérêts des capitaux colloqués dans le premier ordre, & suivant les mêmes hypothèques; d'où il résulte que le second ordre ne peut produire aucun effet qu'après l'exécution du premier. Par ce moyen, il arrive fréquemment que des créanciers, utilement colloqués pour leurs capitaux, le sont inutilement pour les Intérêts de ces capitaux.

M. d'Olive indique dans ses maximes journalières les Intérêts qui doivent être colloqués au même rang que les capitaux dans le premier ordre. Ces Intérêts sont ceux des dots, des légitimes, du prix des biens vendus, & des Intérêts payés par une caution, un cohéritier ou un coobligé.

Sixième partie.

Du taux des Intérêts.

Le souverain a seul le droit de fixer le taux des rentes & des Intérêts.

Anciennement ce taux étoit au denier dix du capital, comme le justifie l'article 376 de l'ancienne coutume d'Orléans, rédigée en 1509, qui est ainsi conçu :

« Il est prohibé & défendu d'acquérir & acheter » rentes à moindre prix que de dix livres tournois, » pour le sort principal de vingt sous tournois de » rente ».

Par édit du mois de mars 1576, Charles IX fixa le taux des rentes & des Intérêts au denier douze.

Un autre édit, donné par Henri IV au mois de juillet 1601, régla le taux des Intérêts au denier seize.

Ce même taux fut fixé au denier dix-huit par un édit de Louis XIII, donné au mois de mars 1634.

Par un autre édit du mois de décembre 1665, Louis XIV fixa le taux des Intérêts au denier vingt.

L'Intérêt fut réduit au denier cinquante, par un édit du feu roi, donné au mois de mars 1720; mais cette loi ne fut enregistrée dans aucun parlement, & demeura sans exécution.

Un autre édit du mois de juin 1724 fixa les Intérêts au denier trente; & par un autre édit du mois de juin de l'année suivante, ils furent rétablis au taux réglé par l'édit de décembre 1665, c'est-à-dire au denier vingt.

Les choses sont restées dans cet état jusqu'au mois de juin 1766, que le feu roi fit publier un édit, portant qu'à l'avenir on ne pourroit stipuler l'Intérêt sur un pied plus fort que le denier 25.

Cette loi ayant rendu la circulation de l'argent plus rare, il y a été dérogé par un édit du mois de février 1770, qui a ordonné qu'à compter du jour qu'il seroit publié, les Intérêts seroient & demeureroient fixés dans toute l'étendue du royaume, à raison du denier vingt du capital, tels qu'ils avoient lieu avant l'édit du mois de juin 1766; mais le roi a en même-temps déclaré qu'il n'entendoit rien innover aux contrats de constitution, aux billets portant promesse de passer contrat de constitution, & aux autres actes faits jusqu'au jour de la publication de ce dernier édit.

Cette disposition est particulièrement fondée sur ce que le sort principal d'une rente étant aliéné à perpétuité en faveur du débiteur, il ne seroit pas juste de rendre pire la condition du créancier, dans le cas d'une diminution du taux des Intérêts, attendu qu'il ne peut exiger le rachat de la rente, & qu'au contraire le débiteur a la faculté de faire ce rachat quand il le juge à propos.

Il n'en est pas de même des Intérêts soit légaux, soit conventionnels, soit judiciaires : ils sont sujets à varier suivant les différens édits qui en règlent le taux. Ils ne peuvent être exigés qu'en conformité de ces édits : en cela la loi ne fait tort ni au créancier, ni au débiteur, attendu que l'un peut se faire payer, & l'autre se libérer quand ils le jugent à propos.

Quelques auteurs ont néanmoins fait une distinction entre les Intérêts judiciaires & les Intérêts légaux ou conventionnels : ils ont pensé que les premiers ne provenant que de l'office du juge, ils devoient

varier à chaque changement de taux ; mais que les autres ayant été fixés par la convention, suivant le taux permis au temps du contrat, ce taux ne devoit pas être plus sujet à varier que celui d'une constitution de rente.

Mais cette opinion n'est pas suivie : en effet, on ne peut point assimiler des Intérêts légaux ou conventionnels à des arrérages de rente constituée. Les Intérêts sont dus pour un capital exigible, & les arrérages pour un capital aliéné à perpétuité, & dont par conséquent le créancier ne peut demander le remboursement : ainsi, lorsque les parties stipulent dans un acte des Intérêts, & les fixent au taux de l'ordonnance, elles ne stipulent que des Intérêts tels que le juge les prononceroit en pareil cas sur une demande judiciaire : or, comme il n'est pas permis de stipuler des Intérêts plus forts que ceux que la justice accorderoit, il faut en conclure qu'on ne peut pas par la suite en exiger d'autres que ceux qu'elle accorderoit alors pour la même cause.

Le parlement de Paris a rendu plusieurs arrêts conformes à cette jurisprudence ; entre autres un le 17 mai 1692, un second le 19 mars 1696, & un troisième le 27 août 1707.

Ce dernier arrêt, en jugeant comme les précédens, que le taux des Intérêts légaux ou conventionnels devoit varier comme celui des Intérêts judiciaires, a d'ailleurs décidé que pour obtenir une réduction d'Intérêts, excédant le taux de chaque édit, il falloit une demande précise relative à chacun de ces édits.

Cette dernière décision a été confirmée par un arrêt du 28 juillet 1758, intervenu dans l'espèce suivante, que nous allons rapporter d'après l'auteur de la collection de jurisprudence.

« L'abbé de Poilevé, en vendant la terre de Bujaleux au sieur de Ventaux, par contrat du 18 » août 1627, stipula que le prix lui en seroit payé » deux ans après le contrat, avec l'Intérêt, au de- » nier 30.

» Le sieur de Ventaux ne paya pas au terme, & » laissa même passer plusieurs années ; & ce retard » donna lieu à la question de savoir, si l'Intérêt, » après les deux ans écoulés, devoit courir sur le » pied du denier trente, ou sur le pied du denier » vingt. Le sieur de Ventaux disoit que l'Intérêt » étant fixé par le contrat, on ne pouvoit l'augmen- » ter ; que le contrat faisoit la loi des parties, & » que le défaut de payement prorogeoit l'action sans » innovation.

» L'abbé de Poilevé répondoit que, quand il avoit » stipulé que l'Intérêt de son prix lui seroit payé sur » le pied du denier 30, c'étoit alors le prix cou- » rant, & que les édits subsistans ne permettoient » pas alors de stipuler un Intérêt plus considérable ; » mais que dans l'intervalle de l'échéance, l'Intérêt » légal ayant été remis sur le pied du denier 20, » qui étoit l'ancien taux, le capital avoit dû pro- » duire des Intérêts sur le pied fixé par la loi, à » l'expiration du temps pour lequel seulement il y » avoit convention.

» Par sentence rendue au châtelet le 4 avril 1755, » au rapport de M. Dupont, il a été jugé qu'à l'ex- » piration des deux ans, les Intérêts avoient couru » sur le pied du denier 20.

» Mais cette sentence a été infirmée par l'arrêt » cité. Le défaut d'avoir, après les deux ans, fait » une sommation de payer le prix, a déterminé la » cour à n'adjuger les Intérêts que sur le pied du » denier 30 ».

Le prix d'un immeuble, d'un office, d'un fonds de commerce, d'un Intérêt dans une société, dépend de la convention des parties ; mais lorsqu'une fois ce prix se trouve arrêté, il n'est pas permis au vendeur d'en stipuler les Intérêts à un taux plus fort que celui de l'ordonnance, sous prétexte que cet excédent d'Intérêt fait partie du prix de la vente. En pareil cas, on réduit les Intérêts au taux de l'ordonnance, & l'on impute sur le capital ce qui a pu en être payé au-delà de ce taux. C'est ce qui résulte de divers arrêts du parlement de Paris : l'un du 11 décembre 1638, a infirmé une sentence du 22 janvier 1631, par laquelle le bailliage de Mantes avoit ordonné l'exécution d'un bail d'héritage fait moyennant 150 livres de rente rachetable de 1500 liv. ; & en entérinant les lettres de rescision obtenues contre ce contrat, l'a déclaré vicieux & usuraire, & ordonné que les sommes payées pour les arrérages de la rente excédant l'Intérêt légitime de la somme de 1500 livres, seroient imputées sur le capital.

Un second arrêt du 29 décembre 1648, a confirmé une sentence de la sénéchaussée d'Angers, par laquelle il avoit été jugé qu'un particulier qui, au mois d'avril 1634, avoit vendu un office sous la condition que l'acquéreur payeroit l'Intérêt du prix convenu sur le pied du denier 16 jusqu'au parfait payement du capital, tandis que par l'édit du mois de mars précédent, le taux des Intérêts avoit été fixé au denier 18, n'avoit pu faire une pareille convention ; & qu'en conséquence ce qui avoit été payé d'Intérêts au-delà du denier 18 seroit imputé sur le capital.

Un troisième arrêt du 4 février 1716, a pareillement jugé qu'en vente d'office il n'étoit pas permis de stipuler les Intérêts du prix de la vente à un denier plus fort que le taux de l'ordonnance.

Observez néanmoins qu'en vendant des choses dont les Intérêts sont de droit ou peuvent être stipulés, on a la liberté de convenir que les Intérêts du prix de la vente seront payés sans aucune déduction ni retenue des dixièmes, vingtièmes & autres impositions royales actuelles ou à survenir. Comme on suppose que ces impositions ne subsisteront pas toujours, on regarde cet avantage du vendeur comme faisant partie de la vente, & l'on présume que sans cette convention la vente n'auroit pas eu lieu.

Mais il n'en est pas de même en matière de rente constituée à prix d'argent. Comme l'argent a une

valeur fixe, l'exemption des impositions royales seroit un excédent de taux qu'il n'est pas permis d'exiger. Ainsi, toute stipulation d'exemption d'impositions royales dans un contrat de constitution, est nulle & de nul effet, & ce qui a été payé en arrérages au-delà du taux de l'ordonnance doit être imputé sur le capital. La meme règle doit être suivie à plus forte raison à l'égard des sommes prêtées avec Intérêt, sans aliénation du capital, dans les provinces où ces sortes de prêts sont autorisés.

Il arrive quelquefois, lorsque le roi fait des emprunts, qu'il accorde aux prêteurs l'exemption de la retenue des impositions, ou un Intérêt plus fort que celui du taux de l'ordonnance; ou enfin, la faculté de retirer l'Intérêt de sommes non-aliénées à perpétuité : dans tous ces cas, l'Intérêt au-delà du taux & sans aliénation du capital est légitime, parce que le souverain est le seul maître du taux des rentes & des Intérêts, & que faisant la loi, il peut en dispenser.

Il faut en dire autant des rentes constituées à prix d'argent au taux de l'ordonnance, mais avec exemption de retenue pour les impositions royales de la part du clergé, des états de quelques provinces, des corps municipaux, des compagnies d'officiers publics, & des communautés, lorsque la stipulation de cette exemption est autorisée par des lettres-patentes du roi dûment enregistrées : cette augmentation de taux est une dérogation à la loi générale pour ces cas particuliers.

Septième partie.

Des différentes causes par lesquels les Intérêts s'éteignent ou cessent de courir.

Lorsqu'un créancier auquel il est dû un capital qui produit des Intérêts, reçoit ce capital, & en donne quittance pure & simple sans aucune réserve des Intérêts, il est censé avoir reçu ces Intérêts ou en avoir fait remise, & il ne peut plus être fondé à les demander. Cette règle doit s'appliquer à toutes sortes d'Intérêts, tant légaux que conventionnels & judiciaires.

Quand le débiteur d'un capital produisant des Intérêts se trouve créancier de la personne à laquelle il le doit, pour une somme qui ne produit point d'Intérêts, & qu'il y a lieu à une compensation entre les parties, les Intérêts que produit le capital doivent cesser jusqu'à concurrence de la somme avec laquelle il se trouve compensé. S'il s'agit d'intérêts légaux en pays coutumier, ou de toutes sortes d'Intérets en pays de droit écrit, comme ils doivent être acquittés avant le capital, celui à qui ils sont dus en doit faire le compte en y joignant le capital, & compenser le tout jusqu'à concurrence du capital dont il est lui-même débiteur. Si après cette compensation il reste quelque chose du capital qui produisoit des Intérêts, il continue d'en produire proportionnément à la somme dont il se trouve formé. Lorsqu'au contraire, il s'agit d'Intérêts judiciaires en pays coutumier, la compensation doit se faire de capital à capital jusqu'à concurrence du capital le plus foible, & les Intérêts qui n'entrent pas dans la compensation ne peuvent point produire d'autres Intérets.

Quand celui qui est créancier ou débiteur d'un capital produisant des Intérêts devient héritier de celui qui étoit son débiteur ou son créancier, la dette se trouve éteinte de droit tant en capital qu'Intérêts à cause de la confusion qu'opère en lui sa double qualité, personne ne pouvant être en même-temps débiteur & créancier de soi-même : mais si ce créancier ou débiteur n'est pas le seul héritier du défunt, la confusion n'a lieu que pour la part & portion dont il est héritier, & il peut répéter ou il est tenu de payer le surplus de la dette relativement à la part de ses cohéritiers dans la succession.

Il en seroit différemment, si le créancier ou débiteur héritier du défunt n'acceptoit sa succession que par bénéfice d'inventaire : ce moyen empêcheroit toute confusion des biens de l'héritier avec la succession du défunt, & autoriseroit cet héritier à rendre compte de cette succession aux créanciers du défunt, pour n'être pas tenu de ses dettes au-delà de ce qu'il en auroit reçu : en pareil cas, tant que ce compte ne lui est pas demandé, l'action qu'il a contre la succession, ou que la succession a contre lui, demeure suspendue & n'est sujette à aucune prescription. Lorsque ce compte est exigé de lui par les créanciers du défunt & qu'il est lui-même créancier, il peut porter sa créance dans son compte avec les Intérêts qui lui en sont dûs, ou s'il est débiteur de la succession, il doit porter dans ce même compte sa dette avec les Intérêts qu'il en doit, sauf les compensations convenables à la fin du compte de l'actif & du passif de la même succession, & à payer le reliquat du compte s'il en est dû.

Il arrive souvent que le débiteur d'une somme qui produit des Intérêts, n'est pas le maître de payer à son créancier ce qu'il lui doit, soit parce qu'il y a des saisies entre ses mains sur ce créancier, soit qu'il ait été convenu que dans le cas de payement il seroit fait emploi des deniers, soit enfin parce que le créancier refuse de recevoir, ou n'est pas en état de procurer au débiteur une décharge convenable. Dans tous ces cas, le débiteur qui veut se libérer & faire cesser les Intérêts qui courent contre lui, est obligé de faire des offres réelles de tout ce qu'il doit tant en principal qu'Intérêts & frais, & de consigner le montant de ces offres, sous l'autorité de la justice, le créancier présent ou duement appelé.

Autrefois de simples offres réelles suffisoient pour faire cesser les Intérêts à compter du jour qu'elles avoient eu lieu; & depuis cette époque, les deniers offerts étoient censés appartenir au créancier : d'où l'on concluoit que les diminutions d'espèces survenues depuis les offres, devoient retomber sur le créancier. Mais suivant la nouvelle jurisprudence,

le cours des Intérêts ne cesse plus que du jour que les deniers offerts ont été consignés en vertu de l'autorité du juge. Jusques-là ces deniers appartiennent toujours au débiteur ; & en cas de diminution d'espèces, la perte doit retomber sur lui. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du 24 février 1739, rendu contre M. le maréchal de Broglie.

En matière d'adjudication d'immeubles vendus par décret, il n'y a que la consignation du prix de l'adjudication qui puisse faire cesser les Intérêts de courir contre l'adjudicataire.

Lorsqu'un débiteur de plusieurs sommes dont quelques-unes seulement produisent des Intérêts, compte avec son créancier en conséquence de divers payemens qu'il lui a faits, & que ce créancier se contente d'une nouvelle obligation de ce qui reste à payer sans aucune réserve des anciennes dettes & des Intérêts qu'elles produisoient, il en résulte une novation dont l'effet est d'éteindre les anciennes dettes par le moyen de la nouvelle que le débiteur a contractée : ainsi il ne doit plus qu'un capital qui ne peut produire d'Intérêts qu'en vertu d'une demande judiciaire suivie de condamnation.

Par arrêt du 15 juillet 1706, rapporté au journal des audiences, le parlement de Paris a jugé que toutes sortes d'Intérêts s'éteignoient par la novation, même ceux qui étoient dus de plein droit, ou par la disposition de la loi.

Dans les tribunaux où l'ordre & la distribution du prix des biens saisis réellement se fait avant l'adjudication, les Intérêts des sommes pour lesquelles des créanciers sont utilement colloqués, cessent du jour de cette adjudication, parce que ces créanciers sont alors réputés propriétaires de la partie du prix pour laquelle ils ont été utilement colloqués.

Mais dans les tribunaux où l'on ne procède à l'ordre qu'après l'adjudication, les Intérêts ne cessent de courir au profit des créanciers utilement colloqués, que du jour du jugement qui a arrêté l'ordre & la distribution du prix entre les créanciers opposans.

Les Intérêts judiciaires peuvent s'éteindre par la péremption d'instance ; mais il n'en est pas de même des Intérêts qui sont dus de plein droit, ou en vertu d'une convention permise. Cette différence est fondée sur ce que les Intérêts de droit ou conventionnels doivent durer autant que le principal dont ils sont l'accessoire : les Intérêts judiciaires au contraire, ne pouvant être dus qu'en vertu d'une demande formée en justice & suivie de condamnation, il est évident qu'aussi-tôt que cette demande se trouve périmée, il n'y a plus rien qui puisse donner l'existence aux Intérêts judiciaires.

Au surplus, l'extinction des Intérêts par la péremption d'Instance, n'éteint pas le capital ; & tandis qu'il n'est pas prescrit, le créancier a le droit de le répéter à son débiteur par une nouvelle action, & d'en demander de nouveau les Intérêts à compter du jour de l'exploit d'assignation.

La prescription est aussi un moyen par lequel s'éteignent non-seulement les Intérêts judiciaires, mais encore les Intérêts légaux & conventionnels. *Voyez* PRESCRIPTION.

Suivant la loi 27, *par.* 1, cod. *de usur.* les Intérêts ne peuvent excéder le montant du capital qui les a produits ; mais aux termes de la novelle 160, cette loi ne s'applique pas au cas où il s'agit des fruits ou du produit des fonds.

C'est en conséquence de ces dispositions que dans les pays régis par le droit écrit on ne souffre pas que des Intérêts conventionnels ou judiciaires excèdent le montant du capital ; mais les Intérêts qui sont dus de plein droit, peuvent excéder ce montant. La raison qui a fait ainsi borner les Intérêts conventionnels & judiciaires au montant du capital, est qu'ils sont une peine du retard du payement, & qu'on a voulu empêcher que le créancier ne pût, par trop de facilité ou de négligence, ruiner son débiteur.

Observez que cette jurisprudence reçoit une exception au parlement de Bordeaux, relativement aux Intérêts judiciaires : on y juge qu'ils ne peuvent s'éteindre qu'avec le principal par la prescription ; d'où il suit qu'ils peuvent excéder ce même principal.

Observez aussi que quand nous disons que dans les pays de droit écrit les Intérêts conventionnels ou judiciaires ne peuvent pas excéder le montant du capital, cela ne s'applique qu'aux Intérêts qui restent dus, & non à ceux qui ont été payés ; c'est pourquoi un débiteur qui a payé pendant vingt ans les Intérêts d'un capital, ne peut pas prétendre que ce capital ne doit plus produire d'Intérêts.

Quand les Intérêts conventionnels ou judiciaires n'excèdent le montant du capital qu'à cause que le débiteur a multiplié les procédures pour se soustraire au payement de ce qu'il devoit, & qu'on ne peut imputer au créancier aucune négligence, on lui adjuge tous les Intérêts échus à quelque somme qu'ils puissent monter : la raison en est, qu'il ne seroit pas juste que le débiteur profitât de ses chicanes au préjudice de son créancier.

On tient néanmoins pour maxime au parlement de Bordeaux, que les Intérêts des sommes dues par contrat, pour cause de prêt, ne peuvent excéder le capital, quand même il y auroit eu des commandemens faits régulièrement de trois ans en trois ans, & une saisie-réelle, pourvu qu'elle n'eût pas été poursuivie.

Mais il en seroit différemment, comme l'observe la Peyrere, si la saisie-réelle & le décret des biens du débiteur avoient été poursuivis, & que la vente n'en eût été retardée que par les obstacles que le débiteur y auroit apportés.

Cette jurisprudence est fondée sur ce qu'on a voulu éviter que le créancier, de concert avec le débiteur, ne pût laisser accumuler les Intérêts en renouvelant tous les trois ans le commandement qui les produit, & en faisant procéder à une saisie-réelle qui ne seroit pas poursuivie, & qui n'auroit pour

objet que de prévenir celle que pourroit faire un créancier moins indulgent.

Au parlement de Provence, les Intérêts des sommes dues de marchand à marchand, pour raison de leur commerce respectif, peuvent excéder le montant du capital, comme le justifie un arrêt que cette cour a rendu le 4 avril 1647, & qui est rapporté par Boniface. C'est une exception à la regle générale.

Nous avons dit précédemment que les Intérêts de droit ou légaux pouvoient excéder le montant du capital dans les parlemens de droit écrit; cependant, quoique les Intérêts du reliquat d'un compte de tutelle soient des Intérêts de droit, & qu'ils soient dus sans convention, commandement, ni demande judiciaire, ils sont exceptés de la règle générale, & ne peuvent excéder le montant du capital qui les a produits. C'est ce qui résulte de divers arrêts des parlemens de Dauphiné & de Provence, des 2 août 1617, 5 mars 1664, & 20 mars 1671. La raison de cette jurisprudence est que de tels Intérêts ne sont que la peine du retard de payer par le tuteur ce qui est dû au mineur.

Quoique les provinces du Lyonnois, du Forez, du Beaujolois, & une partie de l'Auvergne, soient régies par le droit écrit, on n'y suit pas les lois suivant lesquelles les Intérêts conventionnels ou judiciaires ne peuvent excéder le montant du capital. Le parlement de Paris a toujours jugé que dans ces provinces, pour quelque cause & à quelque titre que des Intérêts soient dus, ils ne peuvent être éteints que par l'extinction du capital; & que non-seulement ils peuvent doubler ce capital, mais encore le tripler, le quadrupler, &c.

Tel est aussi le droit commun qui s'observe dans les pays coutumiers.

On appelle *Intérêts civils* une somme d'argent qu'on adjuge en matière criminelle à la partie civile contre l'accusé, par forme de dédommagement du préjudice que la partie civile a pu souffrir par le fait de l'accusé. On appelle cette indemnité *Intérêts civils*, pour la distinguer de la peine corporelle qui fait l'objet de la vindicte publique, & des dommages & Intérêts qu'on accorde à l'accusé contre l'accusateur lorsqu'il y a lieu.

L'Intérêt civil, dû pour raison d'un crime, se prescrit par vingt ans comme le crime même.

Quand le roi remet à un condamné les peines corporelles & pécuniaire, il n'est jamais censé remettre les Intérêts civils dus à la partie.

Les condamnés peuvent être retenus en prison, faute de payement des Intérêts civils.

Ces Intérêts sont préférés à l'amende due au roi.

Voyez le recueil des ordonnances du louvre; le journal des audiences & celui du palais; les questions alphabétiques de Bretonnier; les centuries de le Prestre; Brodeau sur Louet; les œuvres de Henrys; le dictionnaire de Brillon; le traité des Intérêts des créances par M. le Camus d'Houlouve; Fromental en ses décisions; les arrêts de Boniface; Hévin sur Frein; le traité des minorités; Perchambault sur la coutume de Bretagne; les arrêts de Maynard & de la Rocheflavin; les œuvres de Despeisses & celles de Pothier; le traité de la vente des immeubles par décret; Vedel sur Catelan; les arrêts de Basset & ceux de Boniface; les actes de notoriété du châtelet de Paris; Boutaric, en ses institutes; le président Bouhier sur la coutume de Bourgogne; la collection de jurisprudence; les maximes journalières par un avocat au parlement de Bordeaux; Graverol sur la Rocheflàvin; la Peyrère en ses décisions, &c. Voyez aussi les articles ARRÉRAGES, CAUTION, COMPENSATION, DOMMAGES & INTÉRÊTS, DOT, DOUAIRE, FRUITS, HYPOTHÈQUE, LÉGITIME, LEGS, NOVATION, PÉREMPTION, PRESCRIPTION, RÉPARATION CIVILE, TUTEUR, USURE, VINGTIÈME, &c.

(*Ce qui est entre des astériques appartient à M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres, & secrétaire du roi.*)

ADDITION à l'article INTÉRÊTS.

Les Pays-Bas ont une loi célèbre sur la stipulation d'Intérêts dans le prêt simple; c'est un placard de Charles-Quint, du 4 octobre 1540. Voici les termes des articles 8 & 9 de cette constitution.

« Pour ce qu'aucuns marchands, hantant & fréquentans nosdits pays, postposant leur honneur & salut, s'avancent pour nourrir leur avarice, faire seulement marchandise d'argent en le donnant à gain excessif, & faire distinction entre Intérêt qui est permis aux bons marchands, selon le gain qu'ils pourroient raisonnablement faire, & usure défendue à tous chrétiens, au très-grand préjudice de la chose publique; de sorte que sans y pourvoir avec succession de temps, tout le fait de marchandise se convertiroit en usure qui causeroit la perdition des ames & énorme préjudice à la chose publique, signamment ès pays de pardeça: nous en ce veuillant pourvoir, tant pour le salut desdites ames, conservation de notre foi chrétienne, que pour éviter lesdits inconvéniens, avons ordonné & statué & par cette ordonnons & statuons que nuls marchands hantant & fréquentant nosdits pays, *ne pourront donner argent à frais ou gain plus haut qu'à raison du denier douze pour cent, pour un an, & en dessous*, selon le gain que vraisemblablement ils pourront faire, employant ledit argent en marchandise; en déclarant tous contrats & obligations par lesquels on prendroit plus grand gain que dit est, usuraires & comme tels nuls & de nulle valeur.

» Et si défendons à tous nos sujets de quelle condition ou état qu'ils soient, non se mêlant du fait de marchandise, & non ayant société à gain & perte avec marchands, pour avoir gain certain chacun an, à peine de confiscation dudit argent; & par-dessus ce d'être tenus & réputés usu-

» riers publics, & comme tels punis & corrigés. »

Le sens de ce dernier article est assez clair. Il en résulte que ceux qui ne sont pas marchands ou négocians de profession ne peuvent tirer par stipulation aucun Intérêt de l'argent qu'ils prêtent; ce qui auroit lieu même dans le cas où le prêteur non marchand se seroit fait donner par celui à qu'il auroit prêté, une reconnoissance en forme de billet à ordre, qu'il auroit ensuite fait passer dans le commerce, comme l'a préjugé un arrêt du parlement de Douai du 22 mai 1776, rapporté avec ses circonstances au mot EXÉCUTION.

L'autre article a occasionné plus de difficultés. Il permet aux marchands de profession de prêter à douze pour cent, *pour un an* : ces mots *pour un an*, signifient-ils simplement qu'un marchand ne peut exiger plus de douze pour cent chaque année à titre d'Intérêt, ou doit-on en conclure que la faculté accordée aux marchands de prêter à Intérêt à raison de douze pour cent, est limitée à une année? Zypœus en sa notice du droit belgique; Anselmo en son Tribonien flamand; Stockmans en ses arrêts, embrassent ce dernier parti; & la raison qu'ils donnent de leur interprétation, est qu'il n'est point vraisemblable qu'un marchand puisse gagner douze pour cent pendant plusieurs années de suite, en employant son argent au commerce; qu'ainsi l'Intérêt d'une somme qu'il prête ne devant lui servir que d'indemnité, ne peut être fixé chaque année à un taux si considérable; que la stipulation de douze pour cent étoit la plus grosse usure qui fût tolérée par le droit romain; qu'elle n'étoit même permise que pour le commerce d'outre-mer, & ne couroit que pendant le temps du trajet maritime.

Les partisans de cette opinion sont divisés sur une autre question qu'elle fait naître naturellement; c'est de savoir si au moins un marchand ne peut pas prêter pour plusieurs années sur le pied de cinq ou six pour cent? La négative a été adoptée par trois arrêts; l'un du conseil souverain de Brabant du 28 janvier 1651; les deux autres du parlement de Flandres des 20 juin & 3 juillet 1704. Mais le contraire a été jugé depuis dans ce dernier tribunal. Voici l'espèce. Agnès le Roy, veuve de Gabriel Brico, avoit créé au profit de Roland Sagé une lettre de change de quinze cents livres : quelque temps après l'échéance, Jean le Roy, exempt de la maréchaussée de Flandres, avoit passé une obligation à Sagé, par laquelle il s'étoit chargé de la dette avec promesse de l'acquitter dans dix ans, avec les Intérêts qui courroient jusqu'au plein payement. Le terme arrivé, le Roy offrit le capital, mais refusa les Intérêts. Les prévôt & jurés de Tournai le condamnèrent au payement des dix années d'Intérêts, & le parlement de Flandres a confirmé leur sentence par arrêt du 4 décembre 1705.

Dumées dans sa jurisprudence du Hainaut françois, interprète le placard dont il s'agit ici, d'une manière à faire cesser la question que nous venons de proposer : « Les mots *pour un an*, dit-il, ne » signifient point, comme quelques-uns l'ont prétendu, que les marchands ne peuvent prêter à » Intérêt au-delà d'un an, mais qu'ils ne peuvent » exiger au-delà de douze pour cent pour l'Intérêt » d'une année : c'est pourquoi si un marchand prête » pour l'espace de deux ans, il lui est permis de » stipuler vingt-quatre pour cent d'Intérêt, pour » les deux années ». Cette interprétation paroît être assez du goût de M. Pollet; car il dit en son recueil d'arrêts « qu'on peut raisonnablement douter si les » termes de l'édit (ou placard de Charles-Quint) » sont assez précis pour en induire la restriction de » la faculté de prêter à Intérêt, à une année ».

Il résulte de tout cela, que la jurisprudence belgique n'est ni uniforme, ni certaine sur cette matière.

Il a été un temps dans les Pays-Bas, comme en France, où les tuteurs pouvoient tirer des Intérêts d'une somme de deniers pupillaires, sans aliéner le principal. Mais cette jurisprudence dont on n'a commencé à s'écarter au parlement de Paris que sur la fin du dernier siècle, a été abolie dans les Pays-Bas par l'article 21 d'un placard de l'an 1587. Philippe II, roi d'Espagne, défend par cette loi aux tuteurs de passer dorénavant de semblables contrats, *à peine que contre ceux qui les feront ou ne changeront ceux déjà faits, sera procédé comme contre usuriers; & en tous cas déclarons tels contrats nuls & illicites pour l'avenir.*

Il faut observer que ce placard, dont l'objet est d'ordonner l'exécution du synode de Cambrai tenu à Mons en 1586, n'a été porté que pour le diocèse de Cambrai & ceux qui en dépendent; savoir, Arras, Saint-Omer, Namur & Tournai. De là naît la question si on doit étendre l'article que nous venons de rapporter aux autres provinces alors soumises au même souverain. Zypœus soutient l'affirmative dans son traité *de jure pontificio*, titre *de usuris*, sur le fondement que le placard n'établit point un droit nouveau, mais explique seulement l'ancien, en déclarant ces sortes de contrats usuraires. C'est d'après un principe semblable qu'un arrêt du 27 juillet 1699, rapporté à l'article DÉCIMATEUR, a étendu au diocèse d'Ypres l'article 12 du même édit, portant que les dixmes inféodées qui retournent à l'église avec la qualité & la charge de fiefs, doivent contribuer concurremment avec les dixmes purement ecclésiastiques, à la portion congrue des curés & à la réparation des églises.

Le placard de 1540 a été adressé & enregistré aux conseils souverains de Hollande & d'Utrecht; mais il n'est plus observé dans l'une ni dans l'autre province, quant à la défense qu'il fait aux particuliers non marchands de prêter à Intérêt. Cette diversité de jurisprudence donne lieu à la question de savoir si une stipulation d'Intérêts pour argent prêté, faite en Hollande où elle est permise, peut être déclarée exécutoire contre un débiteur domicilié en Flandres, en Artois, en Hainaut, où elle est défendue.

Un principe bien simple paroît d'abord devoir nous conduire à la décision de cette difficulté. Pour juger de la légitimité d'une clause concernant les droits qui naissent d'un contrat au moment même où il se passe, il faut suivre la loi du lieu du contrat même : *In concernentibus contractum & emergentibus tempore contractus, spectatur locus in quo contrahitur*, dit Dumoulin sur la coutume de Paris, §. 12, glose 7, n. 35, 36 & 37. Or, dans notre espèce la loi du lieu du contrat autorise les stipulations d'Intérets ; cette stipulation est donc légitime.

En vain diroit-on que cette stipulation est regardée parmi nous comme usuraire : cela ne suffit pas pour autoriser nos juges à la proscrire, parce qu'elle n'est pas usuraire dans le pays où elle a été faite. La jurisprudence du parlement de Paris nous en fournit la preuve : quatre arrêts de cette cour des années 1598, 1641, 1648 & 1655, ont condamné des débiteurs à payer les rentes dont ils étoient chargés, sur le taux réglé par la loi du lieu où les actes avoient été passés, quoique plus fort que celui de leur domicile.

Ces raisons paroissent décisives, mais elles n'écartent pas encore toutes les difficultés. Il est vrai que pour juger de la légitimité d'une stipulation d'Intérêts, on doit suivre l'usage du pays où le contrat a été passé : la loi 1, D. *de usuris*, le décide même en termes exprès : *Cùm judicio bonæ fidei disceptatur, arbitrio judicis usurarum modus ex more regionis ubi contractum est, constituitur.* Mais il faut pour cela, dit la même loi, que ces Intérêts soient licites : *ita tamen ut legem non offendat.* Or, la jurisprudence Hollandoise qui autorise les stipulations d'Intérêts pour argent prêté, sans distinguer si le prêteur souffre ou non quelque dommage de l'absence de son argent, cette jurisprudence n'est-elle pas contraire au droit divin que les Hollandois doivent certainement reconnoître comme les autres peuples ?

S'il m'est permis d'expliquer ma façon de penser sur une question aussi importante, je regarde cette dernière opinion comme la plus exacte du côté des principes, mais j'embrasse la première comme plus équitable. En effet, seroit-il juste qu'un François refusât à un Hollandois le payement des Intérêts qu'il lui a promis en recevant son argent en Hollande ? Ce Hollandois a contracté de bonne foi, l'autorité publique a présidé à l'acte, comment pourroit-il être trompé après avoir contracté sous des auspices si respectables ? D'ailleurs, déclarer en France un pareil contrat usuraire, n'est-ce pas inviter les Hollandois à se défier de nous ? N'est-ce pas leur dire, quand un François vous demandera de l'argent, fermez lui votre bourse & votre cœur, *cornu ferit ille, caveto.*

Des considérations aussi importantes doivent sans contredit l'emporter sur quelques raisons de droit : il ne faut pas toujours voir les choses en jurisconsulte, il faut quelquefois les envisager en politique, parce que l'Intérêt public est de toutes les loix la plus inviolable & la plus sacrée, *salus populi suprema lex esto.*

C'est sans doute par ces motifs que le parlement de Flandres a rendu, les chambres assemblées, l'arrêt du 3 mai 1709, dont voici l'espèce.

Le 6 juin 1621, Thomas de Thienne avoit passé en Hollande au profit de Michelle & Marie Van-Hetteren une obligation de 3200 florins qu'il avoit promis d'acquitter dans un an, sinon d'en payer les Intérêts au denier seize. Thomas de Thienne, René son fils, & Louis son petit-fils, comte de Rombecque, avoient payé exactement les Intérêts jusqu'en 1668. En 1675, les créanciers du baron de Ravesbergue, héritier de Michelle & de Marie Van-Hetteren, firent saisir entre les mains du comte de Rombecque la somme de 3200 florins & les Intérêts qu'il en devoit depuis 1668. Condamné par sentence du 15 octobre 1675 à nantir par provision, il s'obligea par acte du 9 juin 1681 à payer aux créanciers les 3200 florins avec les Intérêts qui en étoient échus, & en effet il continua d'acquitter les Intérêts jusqu'en 1686. En 1699, la baronne de Ravesbergue le fit assigner au bailliage d'Ipres pour se voir condamner au payement de 13 années d'Intérêts & au remboursement du capital. Le comte de Rombecque soutint que l'obligation souscrite par son aïeul étoit un simple prêt à Intérêt, & conséquemment usuraire, & il demanda qu'imputation faite de tout ce qui avoit été payé à titre d'Intérêt, la baronne de Ravesbergue fût condamnée à lui restituer ce qu'elle & ses auteurs avoient reçu au dessus du capital.

Sur ces prétentions & demandes, sentence du 24 janvier 1703, qui déclare l'obligation usuraire, ordonne l'imputation des Intérêts payés sur le principal, & avant faire droit sur la demande en restitution de l'excédent, admet le comte de Rombecque à faire preuve de sa qualité d'héritier de René & Thomas de Thienne.

Appel au parlement de Flandres de la part de la baronne de Ravesbergue, & le 13 juillet 1706, arrêt qui confirme la sentence, après partage porté de la quatrième à la première. La baronne de Ravesbergue profite du privilège que donnent les loix du pays, elle demande une révision, & le 3 mai 1709, arrêt dans l'assemblée des chambres, qui déclare erronné celui du 13 juillet 1706, infirme la sentence du bailliage d'Ipres, & admet la baronne à vérifier deux points contestés dans la cause, savoir que l'obligation avoit été passée en Hollande, & que dans cette province *semblables obligations sont productives d'Intérêts.*

Cet arrêt juge d'abord, ainsi que celui du 13 juillet 1706, que l'usure ne se couvre par aucun laps de temps : la baronne de Ravesbergue se faisoit cependant un moyen de l'espace pendant lequel les Intérêts avoient été payés volontairement.

Secondement, en réformant celui du 13 juillet 1706, il juge que pour décider de la légitimité des

Intérêts d'un simple prêt, il ne faut consulter que la loi du lieu où l'acte a été passé (1).

La jurisprudence du parlement de Flandres sur les Intérêts judiciaires, est en plusieurs points semblable à celle des autres tribunaux du royaume; mais elle en diffère essentiellement par rapport à la question de savoir si les arrérages d'une rente demandés en justice doivent produire des Intérêts depuis le jour des poursuites judiciaires. La négative est constamment suivie au parlement de Paris, sur le principe que les arrérages d'une rente constituée à prix d'argent ne peuvent cesser d'être un accessoire de la rente; mais dans les Pays-Bas on considère les arrérages comme autant de capitaux séparés; & en conséquence, lorsque l'on condamne un débiteur au payement d'une somme composée de plusieurs années d'arrérages d'une rente constituée, on le condamne aussi aux Intérêts depuis la demande judiciaire. Le parlement de Flandres l'a jugé ainsi par arrêts des 12 juillet 1694 & 5 mars 1709. Deghewiet rapporte une sentence du présidial de Bailleul, du 24 mai 1727, qui a décidé la même chose; & j'en ai vu une semblable rendue au bailliage du Quesnoi, le 23 août 1769, entre Marie-Anne Manbourneau & la veuve Maclart. Telle est aussi la jurisprudence du conseil de Naples, comme l'atteste Vincent de Franchis. Il faut convenir cependant que le grand conseil de Malines, quoique très-persuadé que les arrérages d'une rente sont autant de capitaux séparés, & qui en conséquence n'a jamais douté de la légitimité des rentes créées des arrérages d'autres rentes, a, par arrêts des 24 décembre 1583 & 20 février 1593 rapportés dans la compilation de Christin, refusé d'adjuger les Intérêts d'arrérages demandés en justice; mais ces décisions anciennes ne seroient certainement plus suivies aujourd'hui; car en considérant les arrérages comme le font tous les tribunaux des Pays-Bas, on ne doit pas trouver la demande que fait un créancier des Intérêts d'arrérages échus, plus singulière que ne le seroit celle d'un propriétaire qui prétendroit se faire payer par son fermier les Intérêts de ses fermages depuis les poursuites judiciaires.

Observez cependant que si pendant le procès le créancier a négligé de se faire payer aux nouvelles échéances, & que le débiteur ne conteste pas le fonds de la rente, le juge ne doit pas condamner ce dernier aux Intérêts des arrérages échus pendant l'instance, mais seulement de ceux dont l'échéance est antérieure à la demande. C'est ce qu'a jugé l'arrêt cité du 5 mars 1709.

La différence qu'il y a sur cette matière entre la jurisprudence Belgique & la jurisprudence Françoise, peut donner lieu à une question mixte; c'est de savoir si les arrérages d'une rente créée en Flandres, & due par une personne domiciliée en France, ou réciproquement, produisent des Intérêts depuis que la demande en est portée en justice: il semble qu'on devroit s'attacher dans cette espèce à la loi du lieu où le contrat a été passé; suivant ce principe, que tous les droits qui naissent d'une obligation se règlent par la loi du lieu où l'obligation a été formée. Je crois néanmoins qu'on doit décider ici tout autrement: entre les droits qui résultent d'un contrat, il faut distinguer ceux qui naissent *ex naturâ & tempore contractûs*, d'avec ceux qui naissent à la vérité à l'occasion du contrat, mais *ex post facto*, & par une cause purement accidentelle. Les premiers se règlent par la loi même du contrat dont ils font vraiment partie; mais les autres ne dépendent que de la loi du lieu où ils prennent naissance. Ainsi le taux d'une rente dépend à la vérité de la loi du contrat, parce qu'il est de la nature d'une rente de produire des arrérages; mais les Intérêts occasionnés par le retard du débiteur, ne doivent se régler que par la loi du lieu où ils ont pris naissance, & par conséquent par la loi du lieu où le retard a été formé: or, la règle générale est que le retard se forme dans le lieu où le payement doit se faire. & ce lieu est toujours le domicile du débiteur, à moins qu'il n'y en ait un autre marqué par le contrat, comme le décide expressément la loi 3, §. *ult.* D. *de actionibus empti & venditi*.

M. Cuvelier & M. Pollet rapportent plusieurs arrêts du grand conseil de Malines & du parlement de Flandres, qui ont adjugé les Intérêts judiciaires de sommes à payer une fois, quoiqu'ils n'eussent été demandés que long-temps après la contestation

---

(1) Cet arrêt est rapporté par M. Desjaunaux, tome 3, arrêt 96. M. Pollet, qui en fait aussi mention dans la première partie de son recueil, après avoir dit que le parlement s'est determiné à juger ainsi par la règle, *locus regit actum*, ajoute qu'il est d'ailleurs décidé dans la loi 40, D. *de condictione indebiti*, que celui qui a payé une dette contre laquelle il avoit une bonne exception, ne peut répéter ce qu'il a payé, si l'exception est introduite en haine du créancier: que celle qu'on accorde à un débiteur d'Intérêts usuraires est de cette nature, & que sur ce fondement la loi 26 du même titre ôte au débiteur la faculté de répéter les Intérêts qu'il a payés indûment.

On s'étonne de voir sortir de pareilles raisons de la plume d'un magistrat d'ailleurs très-éclairé. L'exception accordée au débiteur qui s'est obligé à payer des Intérêts usuraires, n'a pas moins sa source dans la commisération du législateur pour les besoins pressans du débiteur forcé par l'aiguillon de la nécessité de souscrire à tout, que dans l'avarice & l'insatiabilité du créancier: aussi est-il constant que le débiteur qui a payé des Intérêts usuraires, peut les répéter; ce cas est même ainsi décidé dans la loi 26, D. *de condictione indebiti*, que M. Pollet a tronquée en la citant. Cette loi dit que quand on a payé des Intérêts indûment, on doit les imputer sur le principal, au lieu de les répéter; mais que quand le principal est acquitté, on peut les répéter. C'est ce qui est encore décidé nettement par la loi 3, C. *de usuris*; par un arrêt du parlement de Flandres du 2 juillet 1694, rapporté par M. Desjaunaux, & par un autre du parlement de Paris du 22 juillet 1713, rapporté au journal des audiences. C'est aussi ce qu'a préjugé l'arrêt de révision dont nous venons de rendre compte, puisqu'avant de prononcer sur l'imputation des Intérêts au principal & sur la restitution de l'excédent, il a chargé le créancier de prouver que ces Intérêts n'étoient pas réputés usuraires dans les pays où avoit été faite la promesse de les payer.

en cause. Voici l'espèce d'un arrêt récent qui semble avoir été plus loin encore.

Le sieur Desfontaines avoit formé contre le sieur Desmons des prétentions considérables, qui, après avoir été proscrites par un arrêt du parlement de Flandres, du 18 décembre 1776, confirmatif d'une sentence de la gouvernance de Douai, avoient été adoptées par un autre, rendu en révision le 13 juin 1777, au rapport de M. Remy d'Evin. Dans la rédaction de ce dernier jugement, on oublia d'adjuger les Intérêts au sieur Desfontaines, quoiqu'il en eût fait la demande en première instance. Cette omission n'empêcha pas le sieur Desfontaines d'exécuter le sieur Desmons pour le principal & les Intérêts. Le sieur Desmons se pourvut en nullité d'exécution, se fondant sur ce que les Intérêts n'étoient point compris dans l'arrêt; mais le premier août de la même année, il est intervenu dans l'assemblée des chambres, un arrêt conçu en ces termes: « La » cour déclare ladite exécution prématurée & irré- » gulière, & néanmoins ledit Desmons soumis aux » Intérêts de ladite somme de . . . . depuis la » demande judiciaire, condamne ledit Desfontaines » en un tiers des dépens, le surplus compensé ».

Le sieur Desmons s'est pourvu au conseil contre ce dernier arrêt. Les cours souveraines, disoit-il, pour moyen de cassation, ne peuvent ajouter à leurs arrêts définitifs: lorsqu'elles ont omis de prononcer sur un des chefs de la demande d'une partie, elles ne peuvent corriger leur oubli qu'en vertu de lettres en forme de requête civile. C'est la disposition précise d'un édit du mois de mars 1674, qui a été extrait pour la Flandre du titre 35 de l'ordonnance de 1667. L'édit du mois d'avril 1688, concernant les révisions, est encore plus strict sur cette matière; il défend au parlement de Flandres de statuer de nouveau, même en vertu de requêtes civiles, sur ce qu'il a jugé en révision. Si donc ce tribunal ne pouvoit pas admettre de requête civile contre l'omission par lui faite en son arrêt du 13 juin 1777, à plus forte raison n'a-t-il pas pu corriger cette omission par une simple interprétation.

Ces raisons n'ont pas produit l'effet qu'en attendoit le sieur Desmons; le conseil a rejeté sa requête.

Voyez avec les lois & les auteurs cités dans le cours de cet article, Zypœus en ses consultations canoniques; Wames dans les ouvrages qu'il a donnés sur cette matière; Stockmans en ses décisions du conseil de Brabant; Dulauri en ses arrêts du grand conseil de Malines; Deghewiet en ses institutions au droit Belgique, &c.

(*Cette addition est de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres*).

INTERLIGNE. C'est l'espace qui est entre deux lignes.

Les officiers de justice, tels que les notaires, les greffiers, ne doivent rien ajouter par Interligne, soit dans les minutes, soit dans les expéditions des actes.

L'article 12 du titre 6 de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, défend, sous peine de nullité & des dommages & intérêts des parties contre le juge, de faire aucune addition par Interligne dans la déposition d'un témoin.

Cette disposition de l'ordonnance est remarquable, parce qu'en tout autre acte on se contente de n'avoir aucun égard à ce qui est écrit par Interligne; mais il n'en résulte pas la nullité de l'acte.

INTERLOCUTOIRE. C'est un jugement qui n'est point définitif, c'est-à-dire qui ne décide pas le fond de la contestation, mais seulement ordonne quelque chose pour l'instruction ou l'éclaircissement de cette contestation. On dit quelquefois *un jugement Interlocutoire*, & quelquefois pour abréger, *un Interlocutoire* simplement.

Tout Interlocutoire est un préparatoire & un préalable à remplir avant le jugement définitif; mais il diffère du simple préparatoire, en ce que celui-ci ne concerne ordinairement que l'instruction, au lieu que l'autre touche aussi le fond. Un jugement qui ordonne qu'on fournira des défenses, ou qu'on donnera copie ou communication d'une pièce, est un simple préparatoire qui ne préjuge rien sur le fond, au lieu que l'Interlocutoire ou préjuge le fond, ou du moins est rendu après avoir examiné le fond, comme quand on ordonne, avant faire droit, une enquête ou une descente, un plan, une visite.

L'exécution du jugement Interlocutoire ne doit pas être éludée par l'appel qui en est interjeté, lorsque le préjudice qui peut résulter d'un tel jugement est réparable en définitive. Imbert, dans sa pratique civile, pense qu'en pareil cas on doit passer outre nonobstant l'appel; & c'est d'ailleurs ce qui résulte de l'article 53 de l'ordonnance de Charles VIII, du mois de juillet 1493.

Suivant l'ordonnance de Fontainebleau, du mois de décembre 1540, il faut des défenses précises pour surseoir l'exécution d'un jugement Interlocutoire; & des défenses générales, telles que celles qui se faisoient autrefois par le relief d'appel, tant au juges qu'aux parties, de *rien innover ni attenter au préjudice de l'appel*, seroient insuffisantes.

Dans la plupart des juridictions, les sentences Interlocutoires s'expédient en papier timbré. Le parlement de Normandie a même rendu sur cette matière deux arrêts de réglement, l'un du mois d'août 1678, & l'autre du 10 octobre 1716, par lesquels il a défendu, sous peine de concussion, d'expédier sur parchemin ces sortes de sentences. Voyez l'article FORMULE.

INTERMÉDIAT. On appelle *temps Intermédiat*, un intervalle de temps entre deux actions, entre deux termes.

Dans les ordres religieux, on appelle *congrégations Intermédiates*, les assemblées qui se tiennent entre deux chapitres, soit généraux, soit provinciaux.

On appelle *lettres d'Intermédiat*, des lettres que le roi accorde pour faire jouir des gages d'un

office, depuis la mort du titulaire, jusqu'à ce que le successeur soit pourvu, & qu'il ait pris possession.

INTERPELLATION. Sommation de répondre sur un fait.

Quand on procede à une confrontation, & que l'accusé remarque dans la déposition du témoin quelque contrariété ou circonstance qui peut éclaircir le fait & justifier son innocence, il a le droit de requérir le juge d'interpeller le témoin de reconnoître cette contrariété ou circonstance; mais il ne peut pas lui-même faire l'Interpellation au témoin. C'est ce qui résulte de l'article 22 du titre 15 de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670.

Dans le nombre des Interpellations requises par l'accusé, le juge doit discerner celles qui sont pertinentes, & ne faire aux témoins que des questions justes & raisonnables. Chaque Interpellation ne doit contenir qu'un seul fait, & doit être proposée avec clarté & simplicité. Si le témoin refuse d'y répondre, le juge doit lui enjoindre de le faire sous peine de désobéissance à justice, & l'avertir qu'en persistant dans son refus, il s'expose à être poursuivi extraordinairement.

Par arrêt du 30 juillet 1698, rendu contre le lieutenant particulier de Châtillon-sur-Indre, le parlement de Paris a décidé qu'un juge ne pouvoit interpeller lui-même le témoin, sans en avoir été requis par l'accusé.

Lorsqu'un accusé n'est ni sourd, ni muet, & que cependant il refuse de répondre, le juge doit lui faire à ce sujet trois Interpellations, en lui déclarant à chacune, que s'il persiste dans son refus, son procès lui sera fait comme à un muet volontaire (1). Le juge est au surplus autorisé par l'ordonnance à lui donner un délai pour répondre; mais ce délai ne peut pas s'étendre au-delà de vingt-quatre heures.

Quoique l'ordonnance ne dise pas que l'omission de quelqu'une des trois Interpellations qu'elle prescrit doive emporter la peine de nullité, cette peine se prononce néanmoins en cas pareil. C'est ce que prouve un arrêt du 26 octobre 1684, par lequel le parlement de Paris a déclaré nulle une procédure criminelle, faite par un juge inférieur, sur le seul fondement qu'il n'avoit fait à l'accusé qu'une des trois Interpellations prescrites par l'ordonnance.

Si l'accusé persiste dans son refus de répondre, soit après les trois Interpellations, soit après le délai qui lui a été accordé, le juge est autorisé à continuer l'instruction du procès, sans qu'il faille aucune ordonnance à ce sujet; & il doit être fait mention dans chaque article des interrogatoires & des autres procédures faites en présence de l'accusé, qu'il n'a voulu répondre, à peine de nullité des actes où cette mention n'a pas été faite, & des dépens, dommages & intérêts de la partie contre le juge.

Lorsque dans la suite de la procédure l'accusé se détermine à rompre le silence, ce qui a été fait jusqu'alors doit subsister, même la confrontation des témoins contre lesquels il n'a point fourni de reproches; & il ne doit plus être reçu à en fournir, à moins qu'ils ne soient justifiés par pièces.

Si d'un autre côté il arrivoit qu'un accusé, après avoir commencé de répondre, ne voulût plus le faire, on continueroit contre lui la procédure dans la forme ci-devant prescrite, après lui avoir fait les trois Interpellations.

Observez que le silence de l'accusé ne doit pas le faire regarder comme coupable des faits sur lesquels on l'a interrogé : cependant ce silence peut être considéré comme une sorte d'indice contre lui, sur-tout lorsqu'il n'apporte aucune raison pour le justifier.

Voyez l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, & les commentateurs, ainsi que les articles TÉMOIN, INTERROGATOIRE, &c.

INTERPOSITION DE DÉCRET. C'est un jugement rendu avec la partie saisie, par lequel il est ordonné que le bien saisi réellement sera vendu & adjugé. *L'Interposition de décret* est ce qu'on appelle autrement *congé d'adjuger*. Voyez cet article, tome 4.

INTERPRÉTATION. C'est l'explication d'une chose qui paroît obscure ou ambiguë.

Il y a des actes dont on étend les dispositions par des Interprétations favorables, tels que les testamens & autres actes de dernière volonté.

D'autres où l'on s'attache plus à la lettre, comme dans les contrats & autres actes entrevifs; ou bien si l'on est forcé d'en venir à l'Interprétation de quelque clause, elle se fait contre ceux qui ne se sont pas expliqués assez clairement, *in quorum fuit potestate legem apertiùs dicere.*

En matière criminelle, l'Interprétation des faits & des actes se fait toujours à la décharge de l'accusé.

On est quelquefois obligé d'interpréter certaines lois, soit parce que les législateurs n'ont pas prévu tous les cas qui se rencontrent, ou parce que les termes de la loi présentent différens sens.

Il y a néanmoins une maxime qui veut qu'on

---

(1) *Ces Interpellations se font en cette forme :*

Avons interpellé ledit.... accusé de répondre, & à lui déclaré qu'autrement son procès lui sera par nous fait, comme à un muet volontaire; & qu'après il ne sera plus reçu à répondre sur ce qui aura été fait en sa présence, pendant son refus de répondre.

N'a voulu répondre.

Interpellé pour la seconde fois de répondre, &c. *comme dessus.*

N'a voulu répondre.

Interpellé pour la troisième fois, *comme dessus.*

N'a voulu répondre.

Interrogé de ses noms, surnoms, âge, qualité & demeure.

N'a voulu répondre.

Et ainsi de tous les autres articles.

Lecture à lui faite du présent interrogatoire, & interpellé de signer, n'a voulu répondre ni signer. Fait les jour & an que dessus.

ne distingue point où la loi n'a pas distingué ; mais cela s'entend qu'on ne doit pas mettre d'exception à la loi, sans une raison particulière tirée de la loi même ou du motif sur lequel elle est fondée.

C'est dans l'esprit de la loi qu'on doit en chercher l'Interprétation.

Si la disposition est contraire au droit commun, elle ne doit point recevoir d'extension d'un cas à un autre ; ni d'une personne à une autre, ni d'une chose à une autre.

C'est au prince qu'il appartient naturellement d'interpréter la loi, *ejus est legem interpretari cujus est legem condere.* C'est une maxime tirée du droit romain.

En France, nos rois se sont toujours réservé l'Interprétation de leurs ordonnances.

Charlemagne ayant trouvé la loi des Lombards défectueuse en plusieurs points, la réforma en 801, & ajouta que, dans les choses douteuses, il vouloit que les juges eussent recours à son autorité, sans qu'il leur fût permis de les décider suivant leur caprice.

L'ordonnance de 1667, titre 1, article 3, veut que, si par la suite du temps, usage & expérience, quelques articles de cette ordonnance se trouvoient contre l'utilité ou commodité publique, ou être sujets à *Interprétation*, déclaration ou modération, les cours puissent en tout temps représenter au roi ce qu'elles jugeront à propos, sans que, sous ce prétexte, l'exécution en puisse être sursise.

L'article 7 du même titre porte, que, si dans le jugement des procès qui seront pendans au parlement ou autres cours, il survient quelque doute ou difficulté sur l'exécution de quelques articles des ordonnances, édits, déclarations & lettres-patentes, sa majesté défend aux cours de les *interpréter*, mais veut qu'en ce cas elles aient à se retirer par devers elle pour apprendre son intention.

Il résulte de cet article, que les cours mêmes ne peuvent *interpréter* la loi, lorsqu'il s'agit de le faire contre les termes & le sens évident de la loi.

Mais, quand l'Interprétation peut se tirer de la loi même, & qu'elle n'a rien de contraire à la loi, les cours sont en possession de la faire sous le bon plaisir de sa majesté.

Ce pouvoir d'*interpréter* les lois est une prérogative qui n'appartient qu'aux juges souverains, lesquels représentent la personne du roi, *& vice sacrâ principis judicant.* Les juges inférieurs sont obligés de se conformer à la lettre de la loi, ou de se retirer pardevers M. le chancelier, pour savoir quelle est l'intention du roi.

Lorsqu'il y a contrariété entre deux arrêts rendus dans deux tribunaux, entre les mêmes personnes & pour raison du même fait, on peut se pourvoir en Interprétation au grand conseil.

Mais, si les deux arrêts sont émanés du même tribunal, ou que, dans un arrêt, il se trouve des dispositions qui paroissent contraires les unes aux autres, on ne peut pas se pourvoir contre de tels arrêts par simple requête en Interprétation : c'est le cas de se pourvoir par requête civile, suivant l'ordonnance de 1667 ; & la déclaration du 21 avril 1671 défend aux parties de se pourvoir contre les arrêts par requête en Interprétation, & aux cours de rétracter les arrêts, & d'en changer les dispositions par manière d'Interprétation ou autre voie.

Cependant, s'il ne s'agissoit que d'expliquer quelque disposition, & de suppléer quelque chose, sur quoi l'arrêt auroit omis de prononcer, sans toucher à ce qui est porté par l'arrêt, ni rien ordonner de contraire, on pourroit se pourvoir par simple requête, & les cours pourroient ainsi statuer sur ce qui leur seroit demandé, de même que le feroient des juges inférieurs, lesquels, après avoir rendu leur jugement, ne peuvent plus le changer, mais bien statuer sur les nouveaux incidens que l'exécution du jugement fait naître.

INTERPRÈTE. C'est celui qui interprète, qui traduit d'une langue dans une autre.

* Ce mot est dérivé, dit-on, du latin *Interpres, interpretari.* Isidore croit qu'*Interpres* est composé de la préposition *inter* & de *partes*, parce que l'Interprète tient, pour ainsi dire, le milieu entre deux personnes qui ne pourroient pas s'entendre, & se communiquer sans son secours.

D'autres étimologistes prétendent qu'Interprète vient d'*inter* & de *præs*, *id est*, *fidejussor*, celui qui se porte pour caution entre deux personnes qui ne s'entendent pas, & pour chacune d'elles également envers l'autre ; mais abandonnons les étymologistes & leur vaine discussion pour nous occuper de la véritable signification du mot dans nos tribunaux.

On sent que, parmi le grand nombre d'accusés dont la conduite est soumise chaque année à l'examen des magistrats, & à la censure des lois, il est impossible qu'il n'y en ait pas d'étrangers, absolument incapables d'entendre la langue françoise, & par conséquent de comprendre les questions de leurs juges. Il y a même des provinces dont les habitans de la classe inférieure n'entendroient pas le langage de leurs compatriotes, habitans d'une province voisine. Un villageois bas-breton, par exemple, auroit vraisemblablement autant de peine à se faire entendre à Paris, qu'il en auroit à comprendre l'idiôme parisien. Les juges & les greffiers ne peuvent pas être versés dans la connoissance de toutes les langues ; il faut donc nécessairement qu'ils appellent à leur secours, quand les circonstances l'exigent, celui qui peut transmettre leurs idées, leurs questions à celui qui a intérêt d'y répondre, & *vice versâ*, leur transmettre la défense de l'accusé.

Si ce moyen de communication manquoit, le cours de la justice seroit fréquemment interrompue. Les lois pourroient être impunément violées par tout étranger, & par quiconque prétendroit l'être ; ou pour assurer leur vengeance, il faudroit mépriser

méprifer toutes les formes, & ce qui feroit atroce, condamner un accufé fans l'avoir entendu.

Dans les pays de droit écrit, les procès criminels s'inftruifoient autrefois en latin, mais, par l'ordonnance de Louis XII, donnée à Lyon au mois de juin 1510, art. 47, il fut dit : *afin que les témoins entendiffent leurs dépofitions & les criminels, que les enquêtes, en quelque matière que ce fut, feroient faites en vulgaire & langage du pays, où feroient faits lefdits procès criminels & enquêtes, qu'autrement ne feroient d'aucun effet & valeur.*

C'étoit un acheminement à l'ufage qui fe pratique aujourd'hui, mais cette difpofition étoit encore très-imparfaite, en ce qu'elle ne fuppofoit aux différens juges du royaume, que des jufticiables d'un même pays & d'un même langage. Cependant on la retrouve à-peu-près dans les mêmes termes à l'article 56 de l'ordonnance de François Ier, donnée à Ys-fur-Thille, en octobre 1535 : « Pour obvier, porte cet » article, aux abus & inconvéniens qui font par ci- » devant advenus, au moyen de ce que les juges » de notredit pays de Provence, ont fait les procès » criminels dudit pays en latin, & toutes enquêtes » pareillement, avons ordonné & ordonnons, afin » que les témoins entendent mieux leurs dépofitions, » & les criminels, les procès faits contre eux, que » dorénavant les procès criminels & lefdites en- » quêtes, en quelque matière que ce foit, feront » faits en françois, ou à tout le moins en vulgaire » du pays, ou feront faits lefdits procès criminels » & enquêtes, autrement ne feront d'aucun effet ne » valeur ».

L'art. 111 de l'ordonnance de François I, publiée à Villers-Cotterets, en 1539, ftatua « que dorénavant » tous arrêts, enfemble toutes autres procédures, » tant des cours fouveraines qu'inférieures, regiftres, » enquêtes, contrats, commiffions, fentences, tef- » tamens, & autres quelconques, actes ou exploits » de juftice, feroient prononcés, enregiftrés & dé- » livrés en langage françois, & non autrement.

Les procédures en langue vulgaire du pays, furent donc abfolument abolies par cet article; ainfi comment en ufoit-on non-feulement à l'égard des étrangers, mais même à l'égard des nationaux qui n'entendoient pas l'idiôme des villes? c'eft ce qu'on ignore.

Enfin l'article 11 du titre 14 de l'ordonnance de 1670, a déterminé irrévocablement la manière dont on devoit procéder à l'égard des uns & des autres. « Si l'accufé n'entend pas la langue françoife, l'In- » terprète ordinaire, ou s'il n'y en a point, celui » qui fera nommé d'office par le juge, après avoir » prêté ferment, expliquera à l'accufé les interro- » gatoires qui lui feront faits par le juge, & au » juge les réponfes de l'accufé, & fera le tout écrit » en langue françoife, figné par le juge, l'Inter- » prète & l'accufé, finon mention fera faite de leur » refus de figner ».

La formalité du ferment de la part de l'Interprète eft de toute rigueur; car, fi le juge ne l'avoit pas reçu, ou s'il négligeoit d'en faire mention, l'interrogatoire feroit nul, comme fi l'accufé même ne l'avoit point prêté.

La manière de procéder à l'interrogatoire d'un étranger, eft la même qu'envers un françois, avec cette différence feulement que chacune de fes réponfes doit être précédée de ces mots, *a répondu par la bouche de fon Interprète.*

L'Interprète doit également affifter l'accufé aux confrontations, au récolement fur fes interrogatoires, & aux confrontations refpectives, s'il y a lieu; il doit en un mot être fon organe, & celui du juge dans toutes les actes de la procédure.

Lorfque, par l'effet des conclufions du miniftère public, l'accufé eft obligé de fubir le dernier interrogatoire fur la fcellette, l'Interprète doit être debout, tête nue, à côté de l'accufé, & interprèter, comme il a fait dans le cours du procès, tout ce qui s'adreffe à l'accufé, & tout ce qu'il répond à fes juges.

L'accufé étant condamné à mort, l'Interprète eft encore obligé, non pas de l'accompagner jufqu'au lieu de l'exécution, mais de s'y rendre, afin d'expliquer les aveux & les révélations qu'il pourroit faire à fes juges avant de mourir. Si le jugement ou l'arrêt a ordonné que le condamné feroit préalablement appliqué à la queftion, il faudroit encore, *infelix nimium !* que l'Interprète y affiftât, parce qu'inutilement tourmenteroit-on un malheureux, dont les paroles n'auroient pas plus d'expreffion que les hurlemens, & quelque peu de foi qu'on puiffe ajouter aux aveux arrachés par la torture, il eft néanmoins légalement néceffaire qu'ils foient Interprétés.

Il faut cependant obferver de ne point infcrire le nom de l'Interprète dans le jugement de condamnation, quoiqu'il faille le faire dans tout le cours de la procédure, & même au procès-verbal de torture & de mort.

Voyez *le recueil des ordonnances de Néron; celle de 1510, celles de 1535, 1539 & 1670.* Voyez *le procès-verbal de cette dernière ; les conférences de Bornier, & le mot* Interrogatoire *.

On doit auffi employer le miniftère d'un Interprète, à l'égard des témoins affignés pour dépofer, qui n'entendent pas la langue françoife. C'eft ce qui réfulte d'un arrêt du 20 février 1696, qui a « en- » joint au lieutenant général de l'amirauté de Dun- » kerque de nommer d'office aux témoins qui n'en- » tendent point la langue, un Interprète auquel il » fera, par un acte féparé, prêter ferment de bien » & fidèlement faire cette charge; & avant d'en- » tendre les témoins en leurs dépofitions, de faire » prêter ferment à chaque dépofition aux témoins » & à l'Interprète, de faire lecture de la plainte à » l'Interprète qui en expliquera les faits aux té- » moins, & enfuite de faire rédiger la dépofition » fuivant qu'elle lui fera récitée par l'Interprète, » fur l'interprétation par lui tirée du témoin; & à la

» fin de chaque déposition, de faire signer les témoins & l'Interprète, & d'observer les mêmes formalités au récolement & à la confrontation, & du tout en faire mention tout au long, dans chacun desdits actes; comme aussi de faire lecture à chaque confrontation du récolement du témoin, à peine de nullité & d'interdiction.

Dans la primitive église, on appeloit *Interprète*, un officier ecclésiastique dont les fonctions consistoient à expliquer au peuple en langue vulgaire ce que le lecteur venoit de lire, ou le discours que l'évêque avoit prononcé. Dans la plupart des églises, il y avoit des Interprètes, parce qu'il arrivoit souvent que, dans une ville, les habitans étoient les uns naturels du pays, les autres établis ou par colonies, ou par droit de conquête ou autrement, & que tous ne parloient pas la même langue : ainsi, dans les églises de la Palestine, où la moitié du peuple parloit grec, & l'autre, la langue syriaque, dans celles d'Afrique où la langue punique étoit encore en usage parmi les uns, tandis que la latine étoit familière aux autres, il falloit nécessairement qu'il y eût de ces Interprètes.

On appelle *Interprète du droit*, les jurisconsultes qui ont commenté les lois romaines.

(*Ce qui est entre des astériques appartient à M.* BOUCHER D'ARGIS, *conseiller au châtelet de Paris, de l'académie royale des sciences, arts & belles-lettres de Rouen, &c.*)

INTERROGATOIRE. Question que fait un juge sur des faits civils ou criminels, & les réponses que fait celui qui est interrogé.

On donne aussi le nom d'*Interrogatoire*, à un procès-verbal qui renferme les questions du juge & les réponses de celui qui est interrogé.

L'*Interrogatoire* en matière civile, qu'on appelle ordinairement *Interrogatoire sur faits & articles*, est un acte qui se fait pour découvrir la vérité des faits aticulés par une partie.

L'ordonnance donnée à Villers-Cotterets en 1539, *permet aux parties se de faire interroger l'une l'autre pendant le procès & sans retardation d'icelui, par le juge de la cause, ou autre plus prochain des demeurances des parties, qui à ce sera commis, sur faits & articles pertinens & concernant la cause & matière dont est question entre elles.*

Cette disposition a été confirmée par les ordonnances postérieures, & particulièrement par l'art. 6 de celle de Roussillon; par l'article 168 de celle de Blois, & enfin par l'article 1 du titre 10 de celle du mois d'avril 1667 (1).

(1) Permettons aux parties, *porte cette dernière loi*, de se faire interroger en tout état de cause, sur faits & articles pertinens, concernant seulement les matières dont est question, pardevant le juge où le différend est pendant, & en cas d'absence de la partie, pardevant le juge qui sera par lui commis; le tout sans retardation de l'instruction & jugement.

Il faut considérer relativement aux Interrogatoires sur faits & articles, les personnes, le temps, l'objet & la juridiction.

Quant aux personnes, toutes les parties indistinctement peuvent se faire réciproquement interroger; les unes pour éclaircir les faits qui établissent leur demande; les autres pour approfondir ceux qui peuvent tendre à leur défense; il suit de cette règle, que les tuteurs peuvent être interrogés pour le fait de leurs mineurs, & même les mineurs pubères peuvent être contraints de répondre sur ce qui est de leur connoissance dans les causes que leur père ou curateur poursuit à cause d'eux.

On peut aussi faire interroger la femme dans le cas où le mari est seul en cause pour raison de quelque action mobilière qui la concerne. Imbert cite un arrêt du 7 février 1550 qui l'a ainsi jugé.

Et par un autre arrêt du 19 décembre 1713, le parlement de Paris a jugé qu'un mari ne pouvoit, sous prétexte de défaut d'autorisation, empêcher sa femme de subir Interrogatoire sur faits & articles.

A l'égard du *temps*, comme il n'y a point de fin de non-recevoir contre la recherche de la vérité, l'Interrogatoire peut être fait en tout état de cause, depuis la contestation entamée contradictoirement jusqu'au jugement définitif, & en cause d'appel comme en cause principale.

Par rapport à *l'objet*, l'Interrogatoire sur faits & articles n'en peut avoir d'autre que de découvrir les faits de la cause, c'est-à dire, ceux qui concernent la matière dont est question; ce sont les seuls qu'on puisse regarder comme pertinens & admissibles. Tous les faits étrangers, ceux qui ne tendent qu'à satisfaire l'animosité des parties, en un mot tous les faits qui n'ont point un rapport direct à la contestation, doivent être rejetés, parce qu'ils sont contraires à l'objet pour lequel les Interrogatoires sur faits & articles sont autorisés.

Enfin, relativement à la *juridiction*, comme ces sortes d'Interrogatoires sont principalement pour l'instruction du juge qui est saisi de la contestation, lui seul est compétent pour les faire. Il y a cependant sur cela une exception; c'est lorsque la partie qu'on veut faire interroger n'est pas présente, & qu'elle a un domicile éloigné du lieu où se tient la juridiction. Alors le juge où le différend est pendant peut commettre celui du lieu du domicile de la partie, pour faire l'Interrogatoire; ou quelqu'autre à portée de le faire : mais, comme dans ce cas ce n'est que sur le mandement du juge saisi de la contestation que l'Interrogatoire se fait, il est censé avoir été fait par lui-même : au châtelet de Paris, ce sont les commissaires qui procèdent aux Interrogatoires sur faits & articles (1).

(1) Observez que ce droit des commissaires ne leur donne pas celui de tenir les faits pour confessés & avérés, *faute de*

On ne peut point donner d'assignation pour faire interroger sur faits & articles, qu'on n'ait obtenu du juge une ordonnance qui le permette. Pour cet effet, on présente une requête au siege où le différend est pendant (1); l'ordonnance qui est mise au bas, commet, si c'est à Paris, un commissaire, &, si c'est ailleurs, un des conseillers du tribunal, à l'effet de faire l'Interrogatoire; si l'affaire est appointée, c'est ordinairement le conseiller rapporteur qui est commis. On prend ensuite l'ordonnance de l'officier commis: & en vertu de cette seule ordonnance, qui est exécutoire par-tout, même hors du ressort, on donne l'assignation au jour & à l'heure indiqués par le commissaire dans son ordonnance.

L'Interrogatoire sur faits & articles étant un acte purement personnel à la partie, le législateur a voulu qu'elle fût assignée à personne ou domicile, & non à aucun domicile élu, ni à celui de son procureur (1).

Il faut d'ailleurs que l'assignation soit accompagnée de la copie de l'ordonnance & de celle des faits & articles (2).

Nous observerons à ce sujet, que, lors de l'examen de l'ordonnance de *1667*, on balança longtemps la question de savoir si l'on devoit signifier les faits & articles à la partie avant de la faire interroger. On disoit pour l'affirmative, que cette sorte de communication avoit pour objet d'empêcher qu'une personne simple ne fût surprise par la proposition de faits imprévus dont elle auroit perdu la mémoire; que d'ailleurs un héritier interrogé sur le fait d'une succession nouvellement recueillie ne pouvoit répondre sans avoir fait des recherches préalables, &c. On disoit pour la négative, qu'en communiquant les faits, c'étoit donner le moyen de se préparer contre la vérité; que chacun devoit savoir ce qui étoit de son fait; qu'ordinairement ceux qu'on interrogeoit consultoient bien moins leur conscience que le palais sur ce qu'ils avoient à dire; qu'ils apportoient leurs réponses toutes faites, en sorte que tout l'effet de leur Interrogatoire consistoit à transcrire des réponses que la partie avoit déjà elle-même rédigées par écrit; qu'une telle communication n'étoit le plus souvent que l'occasion d'un parjure prémédité; au lieu qu'une partie qui venoit subir Interrogatoire sans préparation, avec intention de déguiser la vérité, tomboit nécessairement dans des contradictions qui servoient à la faire découvrir.

Cette contrariété de raisons pour & contre avoit donné lieu, avant l'ordonnance, à une contrariété de jurisprudence. Au parlement de Paris & dans le ressort, on étoit dans l'usage de donner communication des faits avant l'Interrogatoire. Au parlement de Normandie cette communication n'étoit point tolérée, & les parties étoient obligées de répondre sans préparation.

L'ordonnance a donné la préférence à la jurisprudence du parlement de Paris, en prescrivant qu'on donnât copie des faits & articles avec l'assignation. Cependant cette disposition est mitigée dans l'usage. Car, quoiqu'on semble satisfaire à la loi, en donnant copie de certains faits avec l'assignation,

---

subir Interrogatoire, mais ils doivent renvoyer les parties à l'audience pour y être pourvu par les juges. C'est ce qui résulte d'un arrêt de réglement du 6 septembre 1681, rapporté au journal des audiences.

(1) *Formule de cette requête selon le style du châtelet:*

A M. le prévôt, *ou* M. le lieutenant civil.

Supplie humblement Louis.... bourgeois de Paris.

Disant qu'au mois d'octobre dernier, il a fait un billet au profit du sieur Guillaume, sans en recevoir la valeur, parce que ce dernier lui promit de la lui remettre deux jours après.

Le sieur Guillaume, loin de satisfaire à la promesse qu'il avoit faite, a fait assigner le suppliant pour le faire condamner à payer le montant dudit billet; celui-ci a opposé qu'il n'en avoit point reçu la valeur; ce que le sieur Guillaume a dénié formellement, & a persisté à demander le payement; & comme le suppliant n'a d'autre moyen pour donner la preuve du fait qu'il avance, que de faire interroger ledit sieur Guillaume sur faits & articles, il a recours à votre autorité.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise permettre au suppliant de faire interroger ledit sieur Guillaume devant le commissaire.... sur faits & articles concernant le prétendu prêt sus énoncé, & préalablement signifiés à partie, suivant l'ordonnance: & vous ferez bien.

Ordonnance au bas de la requête.

Permis de faire interroger sur faits & articles, préalablement signifiés, pardevant le commissaire.... Fait ce.... &c.

Ensuite on prend l'ordonnance du commissaire qui doit recevoir l'Interrogatoire. Elle est conçue en ces termes:

De l'ordonnance de nous.... commissaire au châtelet de Paris; vous, le premier huissier du châtelet, ou autre sur ce requis, à la requête du sieur Louis.... bourgeois de Paris, demeurant rue.... pour lequel ferez élection de domicile, en la maison de Me A.... procureur au châtelet, sise rue.... sommez & donnez assignation au sieur Guillaume, bourgeois de Paris, de comparoir & se trouver jeudi prochain, deux heures de relevée, en notre hôtel, rue.... paroisse.... pour, en exécution de l'ordonnance de M. le lieutenant civil, du.... subir Interrogatoire devant nous, sur les faits & articles pertinens qui seront préalablement signifiés audit sieur Guillaume, auquel déclarez que faute d'y comparoir & subir Interrogatoire, il sera contre lui donné défaut; & les parties renvoyées à l'audience, pour être les faits tenus pour confessés & avérés: de ce faire vous donnons pouvoir. Fait & délivré en notre hôtel, &c. ce....

Il faut faire sceller cette ordonnance.

(1) *Formule de l'assignation.*

L'an.... le.... à la requête de.... je.... huissier soussigné, certifie avoir signifié & baillé copie des faits & articles, requête & ordonnance ci-dessus, ensemble donné assignation audit.... en parlant à.... à comparoir en l'hôtel de.... le.... pour répondre sur les faits dont est question, & laissé, parlant comme dessus, copie, tant de ladite requête, ordonnance, & faits & articles, que du présent; à ce qu'il n'en ignore.

(2) *Formule des faits & articles.*

Faits & articles pertinens sur lesquels le sieur.... entend faire ouïr & interroger le sieur....

1°. Il sera enquis s'il n'a pas reçu le 20 avril dernier une caisse de marchandises....

2°. S'il n'a pas remis au commissionnaire, &c.

on garde ordinairement les plus importans, dont on fait un mémoire secret qu'on donne au commissaire, qui interroge la partie tant sur les uns que sur les autres.

Si au jour indiqué par l'assignation la partie ne se présente pas ou fait refus de répondre, il doit en être dressé un procès-verbal sommaire (1), en conséquence duquel les faits doivent être tenus pour confessés & avérés en toute juridiction, même au parlement, au grand conseil, à la chambre des comptes & en toute autre cour, sans qu'il faille obtenir pour cet effet aucun arrêt ou jugement (2), ni qu'il faille faire réassigner la partie. C'est ce qui résulte de l'article 4 du titre 10 déjà cité de l'ordonnance de 1667.

Observez néanmoins que quoique par la non comparution, les faits doivent demeurer pour avérés, l'ordonnance accorde une ressource à la partie non comparante pour se relever de cette peine : elle lui permet de se présenter avant le jugement du procès pour subir Interrogatoire (3), & par ce moyen les faits cessent d'être tenus pour confessés. Cependant pour la punir de ne s'être point présentée d'abord, le législateur a voulu, par l'article 5, que non-seulement les frais de son Interrogatoire fussent à sa charge, mais encore qu'elle fût obligée de rembourser les dépens du procès-verbal de non comparution, sans qu'elle pût les répéter en définitive, même en gagnant son procès.

Avant l'ordonnance de Roussillon, les parties pouvoient répondre par écrit aux faits & articles, ou par procureur, pourvu que ce fût en vertu d'une procuration spéciale. Mais cette loi régla que dorénavant *les réponses de vérité sur articles pertinens seroient faites par les parties en personne, & non par procureur ni par écrit.* Cette disposition a été adoptée par l'ordonnance de 1667, art. 6, qui veut d'ailleurs que dans le cas de maladie ou autre empêchement légitime, le juge se transporte au domicile de la partie pour recevoir son Interrogatoire.

L'article 3 du titre 10 de l'ordonnance de 1667, ayant voulu qu'on donnât connoissance à la partie des faits sur lesquels elle seroit interrogée, on auroit pu en tirer la conséquence qu'elle ne pourroit etre interrogée sur d'autres faits sans rendre la disposition de la loi illusoire : cependant comme les réponses de la partie interrogée peuvent donner lieu à de nouveaux interrogats, l'article 7 a réglé que le juge pourroit l'interroger d'office sur des faits dont il ne lui auroit point été donné copie.

Les réponses de la partie interrogée doivent être écrites séparément les unes des autres, à la suite de chaque fait, sans aucun terme injurieux ni calomnieux; & avant de procéder à l'Interrogatoire, le juge doit faire prêter serment à la partie, que ses réponses seront conformes à la vérité (1). Cela est ainsi prescrit par les articles 7 & 8.

Il est d'usage, dans les tribunaux de la province du Dauphiné, que la partie qui fait interroger sur faits & articles, soit présente à l'Interrogatoire. Le sieur Biousse du Plan a voulu s'élever contre cet usage dans une instance qu'il a eu à soutenir contre la dame la Condamine, sa sœur, & dans laquelle

---

(1) *Formule de ce procès-verbal.*

Aujourd'hui.... est comparu en notre hôtel Me.... procureur de.... lequel nous a dit qu'en vertu de notre ordonnance du.... il a fait assigner à ce jour le sieur.... par exploit du.... à comparoir pardevant nous, pour être interrogé sur les faits & articles dont il lui a été donné copie avec ledit exploit, ainsi que de notre ordonnance, lesquels nous ont été représentés; & attendu qu'il est.... heures, nous a requis défaut contre ledit sieur.... non comparant. Sur quoi nous, conseiller commissaire susdit, après avoir attendu jusqu'à.... heures sonnées, avons audit Me.... donné défaut pour sa partie contre ledit.... & pour le profit avons lesdits faits & articles tenus pour confessés & avérés par ledit.... non comparant. Fait en notre hôtel lesdits jour & an que dessus.

(2) Cette règle reçoit néanmoins une exception, relativement au châtelet de Paris, comme nous l'avons observé ci-devant.

(3) *Requête du défaillant à fin d'être admis à subir Interrogatoire.*

A monsieur....

Supplie humblement....

Disant, &c.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise recevoir le suppliant à répondre sur les faits & articles à lui signifiés le.... a la requête de.... aux offres qu'il fait de satisfaire à l'ordonnance; & vous ferez bien.

Ordonnance.

Nous avons reçu le suppliant à répondre sur les faits & articles à lui signifiés à la requête dudit.... pardevant Me.... conseiller, à la charge de payer les frais de son Interrogatoire, duquel il sera donné copie audit.... & de rembourser le coût du procès-verbal du.... & sans retardation du jugement du proces.

Au parlement & à la cour des aides, ces permissions s'obtiennent par arrêt sur requête; mais aux requêtes de l'hôtel & du palais, on fait mettre sur la requête une ordonnance de viennent, en vertu de laquelle on obtient à l'audience sentence par défaut ou contradictoire, qui permet l'Interrogatoire.

---

(1) *Formule d'Interrogatoire sur faits & articles.*

Interrogatoire fait par nous.... conseiller du roi.... & commissaire en cette partie, à la requête de.... sur les faits & articles mis en nos mains, desquels il a été donné copie; auquel Interrogatoire avons procédé, ainsi qu'il suit:

Aujourd'hui.... est comparu pardevant nous.... au désir de notre ordonnance du.... pour être par nous interrogé sur les faits & articles dont lui a été donné copie avec assignation à ce jour à la requête de.... sur quoi, après avoir dudit.... comparant, pris serment de dire vérité, nous l'avons interrogé sur le premier desdits faits contenant s'il n'est pas vrai que.... lequel nous a répondu que....

Interrogé sur le second desdits faits contenant.... a répondu que.... &c.

Interrogé d'office, s'il n'est pas vrai.... a répondu.... &c.

Après quoi avons fait lecture audit.... du présent Interrogatoire & de ses réponses, lequel a dit que ses réponses contiennent vérité, y a persisté, & a signé avec nous, (*ou a déclaré ne savoir signer, de ce enquis.*) Fait en notre hôtel lesdits jour & an que dessus.

il étoit obligé de donner des réponſes cathégoriques.

Il a prétendu que la dame la Condamine ne pouvoit être préſente à l'Interrogatoire; il ſe fondoit ſur la diſpoſition de l'article 7 du titre 10 de l'ordonnance de 1667, portant: « que le juge, après » avoir pris le ſerment, recevra les réponſes ſur » chacun fait & article, & pourra même d'office » interroger ſur aucuns faits, quoiqu'il n'en ait pas » été donné copie »; ce qui excluoit, ſuivant le ſieur du Plan, la préſence de la partie qui fait interroger. Il invoquoit la juriſprudence de divers parlemens, favorable à ſa prétention; celle de Toulouſe, atteſtée par Rodier; celle de Bourgogne, par Bouvot; celle de Paris, par Ferrière, Jouſſe, & ſingulièrement Dumoulin, qui ayant eu un procès en ſon nom, & perſuadé que ſa partie ne nieroit pas auſſi facilement en ſa préſence, demanda qu'il lui fût permis d'aſſiſter à l'Interrogatoire; de quoi il fut débouté. *Ego* (ce ſont les termes de Dumoulin) *contrà fratrem Antonii Duprat dedi requeſtam, ut, me præſente, interrogaretur, quia non tam facilè negaret, ſed noluerunt judices.* Le ſieur du Plan ajoutoit que la préſence des parties tiroit en effet à conſéquence en pareil cas, en ce qu'elle pouvoit donner lieu à des rixes, à des irrévérences envers le juge.

On répondoit de la part de la dame la Condamine, qu'il eſt de principe que tout ce que la loi ne défend pas expreſſément, eſt cenſé permis; que bien loin qu'il y eût une prohibition expreſſe dans l'ordonnance, pour le cas dont il s'agit, on pouvoit argumenter au contraire de l'article 7 du titre 10, parce qu'il ne ſeroit pas poſſible au juge d'interroger d'office & de deviner des faits dont il n'a pas été donné copie, ſi la partie qui pourſuit n'étoit préſente pour les lui ſuggérer à fur & à meſure; que lorſque l'ordonnance avoit voulu exclure dans quelque procédure la préſence des parties, elle avoit bien ſu l'exprimer, témoin l'article 15 du titre 22, qui eſt formel ſur l'excluſion de leur aſſiſtance aux enquêtes ſecrètes; que ce n'étoit point l'uſage des reſſorts étrangers qu'il falloit conſulter, mais celui de tous les tribunaux de la province, qui étoit conſtant & immémorial; que cet uſage étoit infiniment plus avantageux, en ce que, pour l'ordinaire, ce n'eſt qu'à l'Interrogatoire ſur un fait ſuggéré à l'inſtant par la partie qui pourſuit, & non médité par l'autre, que la vérité ſe découvre.

Sur cette conteſtation, le ſénéchal de Valence rendit une ſentence, qui permit à la dame la Condamine de continuer de paroître à l'Interrogatoire; & ſur l'appel du ſieur du Plan, intervint arrêt le 7 juillet 1779, qui confirma la ſentence avec amende & dépens, après un délibéré ſur le regiſtre.

Comme il ne ſeroit pas poſſible, lorſqu'il s'agit d'un corps ou d'une communauté compoſée d'un grand nombre de perſonnes, d'exécuter la diſpoſition de l'article 6, qui veut que les Interrogatoires ſoient ſubis en perſonne, & non par procureur ni par écrit, l'article 9 a dérogé à cette règle, en établiſſant que les chapitres, corps & communautés pourroient répondre aux faits & articles par procureur; mais il faut que le pouvoir du procureur ſoit ſpécial, & que les réponſes à chaque fait y ſoient détaillées & affirmées véritables; autrement les faits doivent être tenus pour confeſſés & avérés: par-là, le légiſlateur a prévenu un abus qui, avant l'ordonnance, avoit lieu dans cette ſorte de cas: il conſiſtoit en ce que certains corps ou communautés, aſſignés pour être interrogés ſur faits & articles, chargeoient de la procuration pour répondre, un jeune chanoine ou religieux, qui n'avoit aucune connoiſſance des affaires, & qui par conſéquent ne pouvoit répondre pertinemment ſur les faits; d'où ces Interrogatoires devenoient inutiles & illuſoires.

Au reſte, il y a quelquefois, dans les affaires de communauté, certains faits perſonnels à ceux qui ont été chargés de leurs intérêts, & qu'il eſt important d'éclaircir par leur propre bouche: l'ordonnance permet en pareil cas *de faire interroger les ſyndics, procureurs & autres qui ont agi par les ordres de la communauté, ſur les faits qui les concerneront en particulier, pour y avoir par le juge tel égard que de raiſon.*

Selon le droit Romain, les Interrogatoires ſe faiſoient à frais communs. Dans la ſuite, la partie qui provoquoit l'Interrogatoire fut chargé d'en faire les avances; mais elle pouvoit les répéter lorſqu'elle gagnoit ſon procès. Aujourd'hui ces ſortes de frais ſont au nombre des frais préjudiciaux. L'ordonnance a réglé par l'article 10 du titre cité, que la partie qui auroit requis l'Interrogatoire en ſupporteroit ſeule les frais, ſans pouvoir les faire entrer en taxe, quand même la partie adverſe ſeroit condamnée aux dépens. Le légiſlateur a penſé qu'il n'y avoit que ce moyen pour déterminer les parties par leur propre intérêt, à ne plus ſurcharger de faits inutiles un Interrogatoire, comme cela ſe pratiquoit précédemment.

Quand l'Interrogatoire ſur faits & articles eſt terminé, la partie qui veut en faire uſage, lève le procès-verbal pour en faire la lecture à l'audience, s'il s'agit d'une cauſe d'audience, ou pour le produire par production nouvelle, ſi c'eſt un procès par écrit.

Les héritiers du mari ſont-ils fondés à faire interroger la veuve ſur faits & articles, pour avoir, par ſa confeſſion, la preuve des ſouſtractions dont ils l'accuſent? Cette queſtion a été agitée & jugée au parlement de Normandie dans l'eſpèce ſuivante:

Marie-Marguerite Maine avoit épouſé en premières noces un ſieur Branchard Duvivier; après le décès du ſieur Duvivier, ſans enfans, elle épouſa le ſieur le Clerc.

Les ſieurs Deniſe, héritiers du ſieur Duvivier, intentèrent une action, par la voie civile, contre la dame le Clerc, tendante à établir qu'elle avoit ſouſtrait & déprédé la ſucceſſion de ſon premier mari. La dame le Clerc ayant méconnu les faits, il y

eut sentence d'appointement de preuve, enquête faite & témoins reprochés.

Les sieurs Denise n'ayant pas réussi dans leur preuve, présentèrent une requete au juge, & lui exposèrent les mêmes faits de soustraction & de déprédation, qu'ils avoient employés dans leur demande originaire, & demandèrent à faire interroger la dame le Clerc sur faits & articles. Elle soutint que les sieurs Denise n'étoient pas recevables dans cette demande; qu'à la vérité, l'ordonnance de 1667 permet aux parties de se faire interroger sur faits & articles, en tout état de cause; mais si les faits sont impertinents, calomnieux ou captieux & préjudiciables, ou qu'ils concernent le dol & la conscience des parties; qu'ils aillent à découvrir leur turpitude; alors elles ne sont pas tenues de répondre, & elles peuvent en demander la rejection (1).

Les faits dont il s'agit, tendent à obliger la dame le Clerc à révéler sa propre turpitude, puisqu'ils tendent à lui faire avouer qu'elle a commis un crime; on peut même dire le crime de vol dans la succession de son mari.

On convient que les sieurs Denise auroient pu prendre la voie de la plainte en termes généraux, & que, s'ils avoient acquis des preuves contre elle, ils auroient pu la faire décréter d'assigné pour être oui, & lui faire prêter interrogatoire, avant de civiliser le procès; mais si, en prenant cette voie, ils n'avoient acquis aucune charge contre elle, ils n'auroient pu parvenir à la faire décréter, conséquemment, ils n'auroient pu lui faire prêter interrogatoire. Cependant ils prétendent qu'ayant pris la voie civile, ils ont le droit de la faire interroger, pour tirer de sa bouche l'aveu de sa turpitude, n'ayant pu la prouver par témoins. Une pareille forme est contraire aux lois.

Les sieurs Denise soutenoient au contraire que la voie qu'ils avoient prise, étoit régulière; que les faits sur lesquels ils vouloient faire interroger la dame le Clerc, étoient très-pertinens, puisqu'on lui demandoit si elle n'avoit point soustrait tel & tel objet de la succession de son mari; que, si les faits étoient vrais, ils n'étoient point calomnieux, & qu'elle devoit se reprocher d'avoir commis des soustractions.

On convient que, si les faits sur lesquels on veut la faire interroger, tendoient à la faire déclarer coupable de crimes capitaux ou infamans, elle auroit raison de refuser d'y répondre : mais ils ne tendent qu'à l'obliger de rapporter à la succession de son mari ce qu'elle y a pris mal à propos, & on ne lui fait point d'injure, lorsqu'on s'en rapporte à elle sur la vérité des faits.

Par arrêt du 12 mars 1778, les sieurs Denise furent déclarés non-recevables dans les faits de la requête tendante à faire interroger la dame le Clerc sur faits & articles.

De l'Interrogatoire en matière criminelle.

L'Interrogatoire est le premier acte par lequel la procédure criminelle devient contradictoire avec l'accusé. Le titre 14 de l'ordonnance du mois d'août 1670 a réglé ce qui devoit etre observé à ce sujet.

Suivant l'article premier, le juge doit procéder à l'Interrogatoire, de manière qu'il soit commencé au plus tard dans les vingt-quatre heures de l'emprisonnement de l'accusé; & en cas d'absence, ou autres empêchemens légitimes de la part du juge, il doit y être procédé par un autre officier du siège, suivant l'ordre du tableau.

Cette diligence recommandée par l'ordonnance, a deux objets : le premier, de savoir si l'accusé est vraiment criminel; il ne seroit pas juste qu'un innocent se vît exposé à rester long-temps en prison; il peut d'ailleurs avoir une défense légitime à proposer qui diminue le crime qu'on lui impute, & lui procure une liberté provisoire, laquelle s'accorde souvent après l'Interrogatoire subi.

Le second objet de l'ordonnance est d'empêcher que les criminels n'aient le temps d'imaginer des moyens pour obscurcir la vérité ou la déguiser; elle se trouve plus aisément quand l'Interrogatoire suit de près la capture.

Il est défendu aux geoliers & guichetiers de permettre la communication de quelque personne que ce soit avec les prisonniers détenus pour crime, avant leur *Interrogatoire*, ni même après, si cela est ordonné par le juge.

L'article 2 veut que le juge vaque en personne à l'Interrogatoire, lequel ne peut en aucun cas être fait par le greffier, à peine de nullité & d'interdiction contre le juge & le greffier, & de 500 liv. d'amende contre chacun d'eux.

Les procureurs du roi, ceux des seigneurs, & les parties civiles, peuvent donner des mémoires aux juges pour interroger l'accusé, tant sur les faits portés par l'information, qu'autres, pour s'en servir par le juge comme il avisera. Telles sont les dispositions de l'article 3.

Suivant les articles 4 & 5, les accusés pris en flagrant délit peuvent être interrogés dans le premier lieu qui est trouvé commode; mais ceux qui sont décrétés doivent être interrogés au lieu où se rend la justice, dans la chambre du conseil ou de la geole.

L'article 6 veut que s'il y a plusieurs accusés, on les interroge chacun séparément, sans assistance d'autre personne que du juge & du greffier. Cette disposition est fondée sur ce que les accusés d'un même crime, devenant témoins les uns contre les autres, il importe pour tirer des éclaircissemens de leurs Interrogatoires respectifs, de ne pas les interroger en présence les uns des autres.

L'accusé doit prêter serment avant d'être interrogé; & il doit en être fait mention à peine de nullité. Cela est ainsi prescrit par l'art. 7.

(1) Bornier, sur l'art. 1 du tit 10 de l'ordonn. de 1667, d'après la loi *si jurasse*, §. *si pater*; & d'après la loi *si duo patroni*; Rebuffe, tom. 3, *tract. de resp. per credit. vel non*, art. 5, gl. 1, num. 4.

Chez les Romains, un accusé se défendoit, même dans les plus grands crimes, par le ministère d'un avocat. On a de ce fait plusieurs exemples dans les oraisons de Cicéron. Cette pratique a aussi eu lieu parmi nous jusqu'à l'ordonnance de 1539, qui, la première, a assujetti les accusés à se défendre par leur propre bouche. On sait que le chancelier Poyet, auteur de cette ordonnance, fut le premier obligé de s'y conformer dans le procès criminel qui lui fut suscité quelque temps après : cependant, comme il y a des matières mêlées d'un si grand nombre de faits, & sujettes à une si grande discussion, qu'un accusé seul seroit hors d'état de les éclaircir, l'usage avoit tempéré la sévérité de l'ordonnance de 1539, en accordant dans ces sortes de cas des conseils à l'accusé, pour lui procurer les moyens d'une défense légitime, & ne pas mettre les innocens en danger d'être condamnés injustement.

Mais comme on abuse de tout, ces conseils, qui ne devoient s'accorder qu'en connoissance de cause, avec beaucoup de circonspection, étoient dans la suite devenus de droit commun; & l'on s'étoit persuadé que tous les accusés avoient le droit de les requérir. Delà étoit résulté une infinité de chicanes & de subtilités que ces conseils imaginoient, soit pour former des conflits de juridiction, soit pour faire trouver des nullités dans les procédures, soit pour faire naître une foule d'incidens qui éternisoient les procès criminels, & procuroient l'impunité aux coupables lorsqu'ils avoient le moyen de fournir aux frais. Dans ces circonstances, l'ordonnance de 1670 a pris, par l'article 8, un juste milieu : elle a considéré que la plupart des affaires criminelles se réduisoient à un seul objet, sur lequel il ne s'agissoit que de la confession ou de la dénégation de l'accusé, & où il n'étoit par conséquent point nécessaire de lui donner des conseils pour lui dicter ce qu'il devoit dire.

Cependant il y a des matières compliquées dans lesquelles il n'est pas possible à un accusé de pouvoir répondre pertinemment, sans avoir préalablement conféré avec ses associés ou ses commis, sur des pièces qu'on lui oppose, & qu'il ne peut reconnoître pour n'être point de son propre fait, ou sans avoir consulté quelqu'un plus au fait que lui sur ces sortes de matières : mais, attendu que ces conseils sont dans l'ordonnance une exception à la règle générale, le législateur a eu soin de déterminer les cas où il seroit permis de les accorder : ce sont : 1°. le crime de péculat : 2°. celui de concussion : 3°. celui de banqueroute frauduleuse : 4°. celui de vol de commis ou d'associés en matière de finance ou de banque : 5°. celui de fausseté de pièces : 6°. celui de supposition de part ; & enfin tous les crimes où il s'agit de l'état des personnes ; encore dans ces derniers cas n'accorde-t-on à l'accusé la liberté de conférer avec ses conseils ou commis qu'après l'Interrogatoire subi, & en conséquence d'une ordonnance du juge qui donne cette permission.

L'article 9 autorise une seconde exception à la règle, qui veut que les accusés soient tenus au secret jusqu'à ce que la procédure criminelle soit achevée. Cette exception concerne ceux auxquels on n'impute point de crime capital : le juge peut leur permettre de conférer avec qui bon leur semble, aussi-tôt que leur Interrogatoire est subi.

Suivant l'article 10, les hardes, meubles, & autres pièces de conviction, doivent être représentés à l'accusé lors de son Interrogatoire, & les papiers & écritures paraphés par le juge & par l'accusé ; après quoi l'Interrogatoire se continue sur les faits & inductions résultantes des hardes, meubles & autres pièces, & l'accusé est tenu de répondre sur le champ, sans qu'il lui en soit donné d'autre communication, si ce n'est dans les cas mentionnés ci-dessus de péculat, concussion, &c.

Observez au surplus que la peine de nullité n'auroit pas lieu si le juge avoit omis de faire à l'accusé la représentation des effets dont il s'agit, lors d'un premier Interrogatoire ; mais il faudroit alors réparer cette omission par un Interrogatoire nouveau : autrement, le jugement qui interviendroit sans que cette omission eût été réparée, seroit absolument nul. C'est la disposition de l'article 31 de l'ordonnance du mois de juillet 1737.

Quand l'accusé n'entend pas la langue Françoise, l'interprète ordinaire, ou, s'il n'y en a point, celui qui est nommé d'office par le juge, après avoir prêté serment, explique à l'accusé les interrogats qui lui sont faits par le juge, & à celui-ci les réponses de l'accusé. Le tout doit être écrit en François & signé par le juge, l'interprète & l'accusé, sinon l'on doit faire mention du refus de signer. Telles sont les dispositions de l'article 11 du titre cité de l'ordonnance de 1670.

Les articles 12 & 13 indiquent différentes formalités à remplir pour la validité d'un Interrogatoire. Elles consistent : 1°. à ne faire aucune rature ou interligne dans la minute de l'Interrogatoire ; de sorte que, si l'accusé fait après coup quelques changemens dans ce qu'il a précédemment dit, on doit se contenter de faire mention de ces changemens, sans rien rayer ni changer aux choses écrites, & qui sont l'objet de ces mêmes changemens. 2°. L'Interrogatoire doit être lu à l'accusé à la fin de chaque séance. 3°. Il doit être coté & paraphé par le juge, au bas de chaque page : 4°. enfin, il doit être signé à la fin, tant par le juge que par l'accusé ; & si ce dernier ne sait ou ne veut signer, il doit en être fait mention. Toutes ces formalités sont prescrites, à peine de nullité, & même de dommages & intérêts contre le juge qui en auroit omis quelques-unes (1).

---

(1) *Formule d'Interrogatoire.*

Interrogatoire fait par nous.... à la requête de.... (*partie civile*) ou *procureur du roi*, ou *procureur fiscal*, demandeur & accusateur, contre.... défendeur & accusé ; par nous décrété de.... (*s'il est prisonnier, l'on met*, prisonnier ès prisons de....) auquel Interrogatoire avons procédé en la chambre de.... ainsi qu'il suit :

Par l'article 14, l'ordonnance a autorisé les commissaires au châtelet de Paris à interroger pour la première fois les accusés pris en flagrant délit; les domestiques accusés par leurs maîtres, & ceux contre lesquels il y a décret d'ajournement personnel seulement.

Comme l'Interrogatoire a pour objet de tirer de la bouche de l'accusé même l'aveu de son crime, l'article 15 a voulu que le juge pût le réitérer toutes les fois que le cas le requerroit.

Un commentateur de l'ordonnance criminelle semble vouloir insinuer que le juge ne doit user de la permission de réitérer l'Interrogatoire que quand il survient de nouvelles charges, c'est-à-dire de nouveaux chefs d'accusation. Il est certain qu'en ce cas cette réitération est indispensable à peine de nullité, comme l'ont jugé divers arrêts, & particulièrement un du 14 août 1736, qui a annullé une procédure du juge de la ville d'Eu, parce que l'accusé ayant été pris en flagrant délit & ayant été interrogé à l'instant, on ne lui avoit point fait subir un nouvel Interrogatoire en conséquence de l'information à laquelle on avoit procédé depuis qu'il avoit été interrogé : mais s'il ne survient point de nouvelles charges, le juge n'est pas moins le maître de réitérer l'Interrogatoire lorsquil le juge à propos. La raison en est, qu'on peut dans un temps tirer de l'accusé certains aveux qu'il n'a pas été possible d'en tirer auparavant.

Le même article 15 veut que chaque Interrogatoire soit mis dans un cahier séparé.

L'article 16 défend aux juges tant royaux que seigneuriaux, de rien prendre ni recevoir des prisonniers pour leur Interrogatoire, sauf à se faire payer de leurs droits par la partie civile lorsqu'il y en a une.

Dans toutes sortes de crimes on doit donner communication de l'Interrogatoire tant à la partie civile qu'à la partie publique, & l'une & l'autre peuvent prendre droit par cet Interrogatoire & requérir ce qu'elles jugent à propos; savoir, la partie civile pour ses dommages & intérêts, & la partie publique pour ce qui concerne la vindicte publique. C'est ce qui résulte des articles 17 & 18.

L'accusé est aussi en droit de demander communication des Interrogatoires qu'il a subis. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du 12 mars 1712, rapporté au journal des audiences.

Lorsqu'il ne s'agit pas d'un crime qui soit de nature à mériter une peine afflictive, l'accusé peut, après son Interrogatoire, être admis à prendre droit par les charges, c'est-à-dire, à s'en rapporter aux dépositions des témoins. Telles sont les dispositions de l'article 19.

Lorsque le ministère public & la partie civile ont été reçus à prendre droit par l'Interrogatoire, & l'accusé par les charges, la partie civile peut, selon l'article 20, donner sa requête contenant ses demandes, & l'accusé ses réponses qu'on appelle défenses par atténuation : mais ils doivent le faire dans le délai qui leur est prescrit, sinon il doit être procédé au jugement du procès.

Dans les proces criminels réglés à l'extraordinaire,

Du....

Si l'accusé est prisonnier, on met : Avons fait extraire des prisons de.... ledit.... lequel interrogé de son nom, âge, qualité & demeure, a dit après serment par lui fait de dire vérité, se nommer.... demeurant à.... & être âgé de....

Si l'accusé n'est pas prisonnier, on dit : Est comparu devant nous ledit.... &c. *comme ci-dessus.*

Interrogé, &c.... a dit.... lui avons remontré qu'il ne dit pas la vérité, puisque, &c. a dit.... & à l'instant, lui avons représenté; *on lui représente les armes ou instrumens dont il s'est servi : si c'est une bayonnette, un couteau, ou une épée ensanglantée, il en faut faire mention,* & à lui enjoint de nous dire si ce n'est pas avec ledit instrument qu'il a frappé, blessé ou percé ledit.... a dit.... & a été ledit instrument enveloppé d'une bande de papier, & cacheté de notre cachet, *ou* du cachet de nos armes, laquelle bande de papier a été paraphée par nous & par ledit.... accusé.... *Il faut en user de même à l'égard des pièces écrites, dont il faut rapporter la teneur en substance, & qu'il faut aussi parapher & faire parapher :* Interrogé s'il veut prendre droit par les charges & informations contre lui faites, & s'en rapporter aux témoins qui ont déposé en icelle; a dit.... Lecture à lui faite du présent Interrogatoire, a dit que ses réponses contiennent vérité, y a persisté & a signé, *ou* déclaré ne savoir écrire ni signer, de ce enquis suivant l'ordonnance, *ou* a fait refus de signer, de ce interpellé; *si l'accusé est prisonnier, on ajoute,* & a été l'accusé remis ès mains du geolier, pour le remettre dans la prison. Fait les jour & an que dessus.

Formule d'Interrogatoire par interprète.

L'an, &c. (*comme ci devant*) & ayant voulu interroger ledit.... sur les faits résultans des charges & informations contre lui faites à la requête de.... avons reconnu que ledit accusé est étranger, & qu'il n'entend pas la langue françoise.

Sur quoi nous ordonnons que les Interrogatoires qui seront par nous faits à l'accusé lui seront expliqués, & à nous les réponses de l'accusé par N.... interprète des langues étrangères, que nous avons nommé d'office; à l'effet de quoi, sera ledit N.... assigné, *à tel jour & heure, avant ou après midi,* pour faire le serment pardevant nous, de bien, fidèlement, & en sa conscience, expliquer lesdits Interrogatoires & réponses, & a été l'accusé remis ès mains du geolier, pour le reconduire èsdites prisons. Fait les jour & an que dessus.

Et le.... nous, étant en la chambre du conseil, ledit.... accusé, y a été amené, en présence duquel est comparu N.... interprète par nous nommé d'office, lequel a fait serment de bien, fidèlement, & en sa conscience, expliquer à l'accusé les Interrogatoires qui lui seront par nous faits, & à nous les réponses de l'accusé, & a signé.

Ce fait, avons, en présence de N.... interpellé l'accusé de lever la main, laquelle interpellation ayant été expliquée par N.... à l'accusé, en langue.... icelui accusé a levé la main.

Après quoi, avons dit ces mots à l'accusé : Vous promettez & jurez à dieu de dire vérité; ce que N.... ayant expliqué à l'accusé, il a répondu, & N.... nous a dit, que l'accusé juroit & promettoit à dieu de dire vérité.

Et ayant fait baisser la main à l'accusé, l'avons interrogé de quel lieu il est natif, de ses nom, âge, qualité & demeure.

Lequel Interrogatoire N.... a expliqué à l'accusé, qui a dit, ainsi que nous a expliqué N.... que l'accusé s'appelle.... âgé de.... natif de.... sa qualité, demeure ordinairement à.... interrogé l'accusé, quel est le motif qui l'a fait venir en France, &c. *comme ci-dessus.*

naire, l'accusé doit subir un dernier Interrogatoire en présence de tous les juges avant le jugement définitif : mais cette disposition de l'ordonnance sembloit ne s'appliquer qu'aux accusés contre lesquels il y avoit eu, de la part du ministère public, des conclusions qui tendoient à peine afflictive : c'est pourquoi deux déclarations des 12 janvier 1681 & 13 avril 1703 (1), ont étendu la meme disposition à tous les procès criminels réglés à l'extraordinaire & instruits par récolement & par confrontation : il y a néanmoins cette différence, que quand les conclusions du ministère public tendent à peine afflictive, ou que la sentence des premiers juges porte une pareille peine, l'accusé doit être interrogé sur la sellette ; au lieu que lorsqu'il n'y a eu ni condamnation, ni conclusions à peine afflictive, l'accusé doit subir l'Interrogatoire derrière le barreau dans la chambre du conseil.

Observez que la règle qui veut que l'accusé soit interrogé sur la sellette lorsqu'il y a une condamnation ou des conclusions à peine afflictive, ne s'applique ni aux curateurs, ni aux interprètes : ceux-ci doivent toujours être interrogés derrière le barreau.

Observez aussi que si un accusé refusoit de subir Interrogatoire sur la sellette, lorsque des juges souverains le lui ordonnent, il pourroit, pour cette rébellion à justice, être puni corporellement. Papon rapporte un arrêt du 3 septembre 1566, par lequel un gentilhomme qui avoit refusé de s'asseoir sur la sellette après avoir été sommé de le faire, fut condamné à être fouetté par l'exécuteur de la haute-justice dans la conciergerie du palais.

Lorsqu'un magistrat ou autre officier de robe est décrété d'un simple assigné pour être ouï, il doit subir Interrogatoire en robe : mais en pareil cas, un gentilhomme ou un militaire doit quitter son épée : en effet, si on la lui laissoit, il pourroit en résulter des inconvéniens, sur-tout si l'on étoit dans le cas de lui faire des questions qui fussent de nature à l'irriter.

C'est par ces considérations, que quand en 1721, la cour des pairs décréta d'assigné pour être ouï le duc de la Force, il fut obligé de subir Interrogatoire sans épée. Il s'en plaignit ; mais ce fut en vain.

Voyez l'ordonnance du mois d'avril 1667 & les commentateurs ; le traité de l'administration de la justice ; Imbert en ses institut. ; Chorier en sa jurisprudence de Guypape ; Guenois en ses notes sur la pratique de Masuer ; l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, & les commentateurs ; le style criminel de Dumont ; les arrêts de Papon ; le traité de la justice criminelle de France ; le journal des audiences, &c. Voyez aussi les articles CONFRONTATION, INTERPRÈTE, INTERPELLATION, MUET, RÉCOLEMENT, &c.

INTERRUPTION. C'est tout ce qui empêche qu'une possession soit continuée, & puisse servir pour acquérir la propriété d'une chose par la prescription.

L'Interruption de la possession est naturelle ou civile.

L'Interruption naturelle est une Interruption de fait, qui arrive aussi-tôt qu'il survient quelque acte qui nous fait véritablement cesser de posséder une chose que nous possédions auparavant, comme quand la possession a passé de nous à une autre personne.

Ainsi, par exemple, celui qui a été expulsé de la possession d'un immeuble qu'il possédoit, a cessé véritablement de le posséder ; à moins qu'il n'y ait été réintégré ; car la prescription ne s'acquiert que par une possession continue & paisible, pendant tout le temps réglé pour prescrire.

Mais, si celui qu'on a troublé dans la posses-

---

(1) *Voici cette dernière déclaration.*

Louis, &c. Salut. Nous avons ordonné par notre déclaration du 12 janvier 1681, qu'en tous les procès criminels qui se poursuivroient pardevant les juges des seigneurs ou les juges royaux subalternes, ou dans nos cours, qui auroient été réglés à l'extraordinaire, & instruits par récolement & confrontation, les accusés seroient entendus par leur bouche dans la chambre du conseil, derrière le barreau, lorsqu'il n'y auroit pas de conclusions à peine afflictive : ce que nous aurions principalement ordonné, pour remédier à un abus qui s'étoit introduit dans notre parlement de Grenoble, & dans les sieges de son ressort, de ne point entendre les accusés lorsqu'il n'y avoit pas de condamnation des premiers juges, ou de conclusions à peine afflictive : ayant été depuis informés que le même abus s'étoit introduit dans quelques-unes de nos cours, & dans les juridictions en dépendantes, ce qui auroit donné lieu à plusieurs instances en cassation en notre conseil, contre différens arrêts, par lesquels, sur le fondement d'un usage aussi abusif, ou sous prétexte que notre déclaration de 1681 ne regardoit que le parlement de Grenoble, & les sièges de son ressort, on auroit condamné des accusés sans les entendre, & comme rien n'est plus contraire à notre intention, & même à l'esprit de notre ordonnance de 1670, qui n'a jamais été de priver les accusés dans aucun cas du droit naturel qu'ils ont de se défendre par leur bouche, ni d'ôter aux juges les moyens d'éclaircir par ces voies les circonstances des actions qui se poursuivent extraordinairement ; nous avons résolu de remedier à ce désordre par une déclaration générale qui soit exécutée dans toute l'étendue du royaume. A ces causes & autres à ce nous mouvant, de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons & ordonnons par ces présentes, signées de notre main, voulons & nous plaît, que notre déclaration du 12 janvier 1681 soit exécutée selon sa forme & teneur dans tout notre royaume ; & en conséquence, en expliquant & interprétant, en tant que besoin seroit, l'art. 21 du tit. 14 de notre ordonnance de 1670, qu'en tous les procès qui se poursuivront, soit pardevant les juges des seigneurs, soit pardevant les juges royaux, subalternes, ou de nos cours, qui auront été réglés à l'extraordinaire, & instruits par récolement & confrontation, les accusés seront entendus par leur bouche dans la chambre du conseil, derrière le barreau, lorsqu'il n'y aura pas de conclusions ou condamnations à peine afflictive ; ce faisant, avons dérogé & dérogeons à tous usages à ce contraire, ledit art. 21 du tit. 14 de notre ordonnance de 1670, sortissant au surplus son plein & entier effet. Si donnons en mandement, &c.

ſion d'un immeuble, y avoit enſuite été réintégré, ſa poſſeſſion ne ſeroit pas cenſée avoir été interrompue.

L'Interruption civile eſt celle qui ſe fait par quelque acte judiciaire, qui donne à connoître au poſſeſſeur que la choſe qu'il poſsède ne lui appartient pas, & qui le conſtitue en mauvaiſe foi.

Non-ſeulement la conteſtation en cauſe peut interrompre la preſcription, mais auſſi une ſimple aſſignation donnée par un exploit libellé.

Un commandement ſuffit pareillement pour interrompre la preſcription; & il en eſt de même de la publication des lettres de terrier, relativement à l'action qui concerne le payement des cens & droits ſeigneuriaux.

Lorſqu'un créancier intente une action en déclaration d'hypothèque contre l'acquéreur d'une terre qui lui a été affectée & hypothéquée par ſon débiteur, & que celui-ci a vendue poſtérieurement, cette action interrompt ou empêche la preſcription de l'hypothèque que ce créancier a ſur cette terre; mais elle n'interrompt pas l'action perſonnelle qu'a le même créancier contre ſon débiteur; & s'il arrivoit que cette dernière action fût preſcrite, l'Interruption qui auroit eu lieu contre l'acquéreur de la terre hypothéquée ne produiroit aucun effet. La raiſon en eſt que l'extinction de l'obligation principale entraîne néceſſairement celle de l'obligation acceſſoire, & que d'ailleurs le vendeur ne peut avoir aucune fin de non-recevoir à propoſer contre l'action du créancier, que l'acquéreur ne puiſſe l'employer en ſa faveur.

Si deux débiteurs ſont ſolidaires l'un pour l'autre, & que le créancier interrompe la preſcription contre l'un pour la dette entière, l'effet de cette Interruption s'étend également aux deux débiteurs. C'eſt ce qui réſulte de pluſieurs textes de lois; & le parlement de Paris l'a ainſi jugé par deux arrêts des 5 mai 1625, & 21 juin 1730.

Mais ſi l'Interruption n'avoit eu lieu contre l'un des deux débiteurs ſolidaires, que pour ſa part de la dette, elle ne produiroit aucun effet contre l'autre débiteur. Telle eſt l'opinion de Dumoulin.

L'Interruption de la preſcription contre le débiteur principal n'empêche pas que la caution ne puiſſe preſcrire; ce qui eſt fondé ſur ce que l'obligation du débiteur & celle de la caution ſont différentes l'une de l'autre.

La même règle a lieu à l'égard des cohéritiers, attendu qu'ils ne ſont pas obligés ſolidairement. Ainſi l'un peut preſcrire tandis que la preſcription eſt interrompue contre l'autre.

Mais ſi l'héritier à l'égard duquel la preſcription a été interrompue, vient, en conſéquence d'une action hypothécaire, à être obligé de payer le tout, il peut exercer ſon recours contre ſes cohéritiers, quoiqu'ils aient preſcrit de leur chef. La raiſon en eſt, qu'il n'a pu agir contre eux que du jour qu'il a été pourſuivi hypothécairement, & que ce n'eſt que depuis cette époque que la preſcription a pu courir contre lui.

On appelle *Interruption de péremption*, tout ce qui empêche qu'une inſtance ſoit périmée par le laps de trois ans.

Cette Interruption arrive de deux manières. 1°. Par la mort de l'une des deux parties, ou d'un procureur qui occupoit pour quelqu'une d'elles, ou par la mort du rapporteur. La mort de quelqu'une de ces perſonnes, ſurvenue avant l'échéance des trois ans requis pour la péremption d'inſtance, l'interrompt abſolument.

2°. Par tout acte judiciaire qui eſt fait avant la péremption d'inſtance accomplie.

Mais il faut premièrement que cet acte ait rapport à l'état où ſe trouve l'affaire dont il eſt queſtion entre les parties; c'eſt pourquoi, ſi dans une affaire appointée l'une des deux parties faiſoit ſignifier un avenir, un tel acte n'empêcheroit pas la péremption d'inſtance.

En ſecond lieu, il faut pour interrompre la péremption, que l'acte ſoit connu; en ſorte que la partie adverſe ne puiſſe prétendre valablement n'en avoir point connoiſſance.

Voyez Brodeau ſur Louet; le traité des uſures par Dumoulin; le journal des audiences; d'Argentré ſur la coutume de Bretagne; & Coquille ſur celle de Nivernois; les œuvres de Henrys, &c. Voyez auſſi les articles GARANTIE, PRESCRIPTION, PÉREMPTION, &c.

INTERRUPTION D'INSTANCE. On appelle ainſi dans les Pays-Bas la ceſſation des procédures pendant un certain temps réglé par les coutumes; ce qui éteint l'inſtance, & remet les parties au même état que s'il n'y avoit point eu d'action intentée.

L'Interruption s'encourt en Hainaut par le laps de trois ans. L'article 39 du chapitre 78 des chartres générales, le décide ainſi formellement.

Dans la coutume de Cambreſis, il ne faut qu'un an pour y donner lieu. C'eſt ce que porte l'article 7 du titre 26 de cette loi municipale.

Il en eſt de même dans la coutume de Tournai, ſuivant l'article unique du titre 3.

La coutume de la châtellenie de Lille, titre 25, article 20, fixe le même terme pour l'Interruption; mais elle ne lui donne lieu que dans le cas où la partie à qui on a ſignifié un *comparuit* laiſſe écouler un an ſans aſſigner les héritiers du défunt en repriſe d'inſtance. Voyez COMPARUIT.

L'Interruption a auſſi lieu en Artois, & elle s'y encourt par le même laps de temps que dans les trois coutumes qu'on vient de citer: elle a été introduite dans cette province par l'article dernier du titre 6 du placard du 31 juillet 1531, portant réglement pour les procédures au conſeil d'Artois.

Remarquez cependant que l'Interruption n'a lieu en cette province que dans les affaires commencées par commiſſion ou par exploit: celles qui ont été commencées par requêtes répondues d'un *viennent*

ou *soient parties appelées*, ou autrement, n'y sont pas sujettes : c'est ce que le conseil d'Artois a attesté par des actes de notoriété des 9 octobre 1678, & 23 août 1702.

Il est encore d'usage en Artois que l'appointement sur les faits ou en droit, proroge l'instance commencée par commission, & en empêche l'Interruption. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par deux arrêts ; l'un du 27 mars 1702, rendu à la seconde chambre des enquêtes, au rapport de M. Daverdoin; & l'autre du 11 mars 1730, rendu par la même chambre, au rapport de M. Meneaud.

L'Interruption est d'un grand usage en Artois pour les matières de mises de fait. Une mise de fait n'est qu'une procédure préparatoire qui ne produit rien si elle n'est suivie d'un jugement ; c'est pourquoi elle périt faute de poursuites pendant un an ; & par ce moyen le créancier perd son hypothèque. Il y a un arrêt du 17 mai 1719, rendu à la seconde chambre des enquêtes, au rapport de M. Chavaudon, qui confirme un sentence du conseil d'Artois, du 11 avril 1713, qui déclaroit nulle une mise de fait, faute d'avoir été continuée avec le seigneur, & condamnoit aux dommages-intérêts le procureur qui l'avoit laissé tomber en Interruption.

Il ne faut pas étendre la décision de cet arrêt au-delà de sa propre espèce ; car quand il y a des procédures continuées avec la partie directe ou avec des opposans, le défaut de procédures avec le seigneur ne donne point lieu à l'Interruption, parce que l'instance étant indivisible, elle ne peut pas subsister à l'égard de l'un qu'elle ne soit censée continuée avec tous les autres qui y sont parties. Voyez Brodeau sur Louet, lettre L. §. 16, & le journal des audiences, tome 4, liv. 8, chap. 39.

Il est de principe, tant en Artois que dans les autres provinces des Pays-Bas, que l'Interruption est empêchée par la convention des parties ou de leurs procureurs, de suspendre les procédures. Les chartes générales de Hainaut en contiennent une disposition expresse. Voici comme elles s'expliquent, chap. 78, article 40 : « Bien entendu que » les causes ne seront interruptes par ledit laps de » temps, si du consentement desdites deux parties, » ou de leurs avocats, elles avoient été mises en » état (*en suspens*) pour la commodité desdites » parties, fût sous espoir d'apointement (*transac-* » *tion*) ou pour autres considérations ». C'est aussi ce qui a été jugé pour l'Artois, par arrêt du 8 août 1699, rendu à la quatrième chambre des enquêtes, au rapport de M. de Lamoignon. Dans l'espèce dont il s'agissoit, les procureurs avoient fait écrire sur le rôle les mots, *état pour éviter Interruption*.

Par-tout où l'Interruption a lieu, elle s'encourt de plein droit sans qu'il soit nécessaire de la faire décréter par le juge ; & c'est en quoi elle diffère principalement de la péremption. La raison pour laquelle on en use moins rigoureusement à l'égard de celle-ci, est qu'elle ne laisse plus rien subsister de l'instance ; elle l'anéantit tellement, qu'il n'est plus possible de la faire revivre, même par lettres du prince ; & cela va jusqu'à dissoudre l'obligation du fidéjusseur qui avoit cautionné l'une ou l'autre partie, soit pour le jugé, soit pour les dépens : *Reducitur instantia taliter ad non esse, ut etiam extinguatur fidejussoris obligatio*, dit M. de Flines, dans ses notes manuscrites sur la coutume de Tournai.

Il en est autrement de l'Interruption ; elle éteint à la vérité l'instance ; mais on peut en revenir par lettres de restitution en entier. L'article unique du chapitre 3 de la coutume de Tournai, en dispose formellement ainsi : c'est ce que fait pareillement entendre l'article 39 du chapitre 78 des chartes générales de Hainaut : « Et ne sera, porte-t-il, per- » sonne relevé de l'Interruption par notredite cour, » fors en payant tous dépens qui s'engendreront à » cause dudit relief, ne soit que pour bonnes consi- » dérations notre cour en ordonnât autrement ».

L'effet de la restitution en entier est de remettre la cause absolument au même état où elle étoit avant l'Interruption ; de manière que le temps écoulé depuis l'Interruption jusqu'à la restitution, ne pourroit pas même servir à la prescription biennale établie par le placard du 4 octobre 1540, à l'égard des marchandises vendues en détail, salaires d'ouvriers, vacations de procureurs, &c. c'est ce qu'a jugé le parlement de Flandres par arrêt du 13 juillet 1674, que rapporte Deghewiet.

Observez néanmoins que la restitution contre l'Interruption ne peut pas nuire à un tiers qui a agi intermédiairement : le conseil d'Artois en a donné un acte de notoriété le 23 mars 1702 ; & c'est sur ce fondement que Maillart dit, en parlant des mises de fait, que « si la procédure a été in- » terrompue pendant un an, & que dans la suite » elle soit continuée, cette recontinuation ne pourra » pas préjudicier aux créanciers intermédiaires qui » auront acquis hypothèque avant cette recontinua- » tion, & qui allégueront cette Interruption, parce » qu'elle leur a acquis un droit dont ils ne peuvent » pas être privés sans leur fait ».

Tout ce que nous venons de dire ne peut recevoir aucune application aux causes qui s'instruisent au parlement de Flandres, parce que l'Interruption n'y a point lieu, même dans les instances qui y sont portées par appel des sièges où elle est reçue. C'est ce qui résulte d'un arrêt de réglement de cette cour, du 27 mai 1693, portant que la péremption ne pourra pas y être alléguée dans les causes d'appel des juges du Hainaut.

Voyez avec les coutumes citées dans cet article, la pratique civile de Damhoudere ; Libert-François Christyn dans ses notes sur les lois abrogées de Bugnyon ; le commentaire manuscrit de M. de Flines sur la coutume de Tournai ; les institutions au droit Belgique de Deghewiet ; Maillart sur la coutume d'Artois, &c. Voyez

aussi les articles COMPURATION, DOUAI, PÉREMPTION, &c.

(*Cet article est de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

INTERSTICE. Ce mot qui signifie *intervalle de temps*, se dit en parlant du temps que l'église fait observer entre la réception de deux ordres sacrés, ou de celui que la loi veut être gardé entre deux degrés.

Les anciens canons mettoient des Interstices considérables entre les ordres mineurs, & de plus grands à proportion entre les ordres majeurs.

Le concile de Trente souhaite que l'Interstice soit d'un an entre le dernier ordre mineur & le soudiaconat, entre le soudiaconat & le diaconat, & entre le diaconat & la prêtrise; mais le concile permet à l'évêque d'abréger ce temps pour les besoins de l'église.

L'année d'Interstice est ecclésiastique, c'est-à-dire qu'un clerc qui a été ordonné soudiacre le samedi des quatre-temps du carême, peut être ordonné diacre le samedi des quatre-temps du carême de l'année suivante, quoique le carême soit avancé.

Le pape seul peut dispenser entièrement des Interstices en conférant le même jour plusieurs ordres majeurs à la même personne. Le grand-vicaire de l'évêque peut en son absence dispenser des Interstices lorsqu'il a le pouvoir d'accorder les démissoires. Les chapitres, le siège étant vacant, ont le même pouvoir; mais les supérieurs réguliers ne peuvent dispenser leurs religieux de cette règle.

Les degrés obtenus sans observer les Interstices, sont ce qu'on appelle des degrés obtenus *per saltum*.

INTERVENTION. C'est l'action par laquelle on intervient dans une contestation, dans un procès, & les suites de cette action.

L'Intervention peut avoir lieu en cause d'appel ou en première instance. Elle doit être formée par une requête, où l'on explique les moyens sur lesquels on se fonde pour être reçu partie intervenante; & dans les conclusions on demande acte de ce que, pour moyens d'Interventions, on emploie le contenu en cette requête (1).

Si l'Intervention est régulière, le juge reçoit l'intervenant partie intervenante, & lui donne acte des moyens portés par sa requête; & faisant droit sur son intervention, on ordonne ce qu'il y a lieu d'ordonner, selon que l'Intervention est bien ou mal fondée.

Si l'Intervention n'est pas recevable ou qu'elle soit mal fondée, on déclare l'intervenant non recevable en son Intervention, ou bien on l'en déboute.

Quand l'affaire est appointée, on répond la requête d'Intervention d'une ordonnance de *viennent*, en conséquence de laquelle on va plaider à l'audience, pour faire juger si l'Intervention sera reçue, auquel cas le juge donne acte de l'intervention, & reçoit l'intervenant partie intervenante; & pour faire droit sur l'Intervention, on appointe les parties en droit & joint.

Lorsque la partie qui intervient est privilégiée, elle peut, en vertu de son privilège, faire renvoyer l'affaire principale devant les juges de son privilège. C'est ce qui résulte de l'article 21 de l'ordonnance du mois d'août 1669, au titre des *committimus*; mais il faut pour cela que cette Intervention soit fondée.

L'arrêt de règlement du 5 juin 1659, rendu entre les officiers du bailliage de Montdidier & ceux de la prévôté de cette ville, rapporté au journal des audiences, tome 2, peut servir de règle sur la manière dont ces sortes d'Interventions doivent être reçues. Il est porté par cet arrêt, « que ceux qui » ont leurs causes commises au bailliage pourront » intervenir en tout état de cause pour demander leur » renvoi au bailliage, encore que la cause soit con- » testée, même appointée & distribuée en la pré- » vôté, pourvu que le procès ne soit point en état » d'être jugé sur production respective des parties » ou par forclusion duement acquise; pourvu aussi » que celui qui formera son Intervention, soit in- » téressé en son nom, ou comme héritier, ou à » autre titre universel & particulier, de bonne foi » & sans fraude; & que s'il n'a d'autre qualité que » celle de créancier simple de l'une des parties qui » plaident, le renvoi n'aura lieu; mais que s'il veut » intervenir en ce cas pour empêcher la collusion, » il sera tenu de procéder en la prévôté, si les » parties principales y sont justiciables ».

Observez qu'un privilégié qui n'interviendroit qu'en cause d'appel, ne pourroit demander ce renvoi, à moins que ses droits n'eussent pas encore été ouverts ou qu'il n'eût pu agir avant le jugement. Cette décision est fondée sur l'article 29 du titre premier de l'ordonnance du mois d'août 1737.

Il y a un grand nombre d'arrêts du conseil, qui veulent que le fermier général des domaines du roi soit reçu partie intervenante dans toutes les causes, instances & procès concernant les domaines & droits domaniaux, tant aux conseils qu'aux parlemens, cours des aides, chambres du trésor & autres juridictions, pour en prendre communication, y fournir ses moyens, & dire ce qu'il jugera nécessaire.

Voyez l'ordonnance du mois d'avril 1667, & les commentateurs.

INTESTAT. Ce terme n'a d'usage qu'en ces phrases: *mourir Intestat*, pour dire, mourir sans avoir fait de testament. Héritier *ab Intestat*, pour dire héritier d'une personne morte sans avoir fait de testament. Et succession *ab Intestat*, pour dire

---

(1) *Formule de requête d'Intervention.*

A nosseigneurs des requêtes du palais.

Supplie humblement....

Disant, &c. (*Il faut expliquer le fait qui donne lieu à l'Intervention.*)

Ce considéré, nosseigneurs, il vous plaise recevoir le suppliant partie intervenante en la cause (*ou* instance) pendante entre.... donner acte au suppliant de ce que, pour moyen d'Intervention, il emploie le contenu en la présente requête; faisant droit sur ladite Intervention, &c.: & vous ferez bien.

une succession qui se trouve ouverte sans que le défunt ait fait aucun testament valable.

Anciennement on regardoit comme des impies ceux qui vouloient mourir *intestat*, sans rien léguer aux pauvres ni à l'église : on en étoit venu jusqu'à leur refuser l'absolution, le viatique & même la sépulture. Ce fut pour réprimer un tel scandale, que, par arrêt du 19 mars 1409, le parlement de Paris fit défense à l'évêque d'Amiens de priver de la sépulture les personnes qui décéderoient *intestat*.

Voyez les articles TESTAMENT ET SUCCESSION.

INTIMATION, INTIMÉ. On appelle *Intimation*, l'exploit qu'un appelant fait donner à celui qui a obtenu gain de cause par une sentence, pour la voir réformer par le juge supérieur. Et l'on nomme *intimé*, celui au profit duquel la sentence dont est appel a été rendue.

Ces mots sont dérivés du latin *intimare*, qui signifie dénoncer, déclarer, parce qu'anciennement on ajournoit le juge pour l'obliger à venir soutenir le bien jugé de la sentence, & l'on intimoit la partie, c'est-à-dire, qu'on lui dénonçoit l'appel, & pour cette raison on l'appeloit l'intimé : aujourd'hui on n'ajourne plus le juge, mais seulement la partie qui a obtenu gain de cause; cependant le nom d'*intimé* est demeuré à cette partie.

Quand l'appel est d'une sentence rendue à l'audience, l'intimé n'est point obligé de fournir la sentence, c'est à l'appelant à la rapporter; mais quand l'appel est d'une sentence rendue sur procès par écrit ou instance appointée, l'intimé est obligé de rapporter en forme la sentence, & de la faire signifier en cause d'appel au procureur de l'appelant.

Lorsque l'intimé y manque, le procureur de l'appelant somme le procureur de l'intimé de la rapporter en forme & de lui en donner copie aux termes de l'ordonnance; lui déclarant que sa partie lèvera la sentence au greffe de la justice où elle elle a été rendue, aux dépens de l'intimé, & obtiendra exécutoire de remboursement.

Le procureur de l'intimé qui veut avancer, somme le procureur de l'appelant de consigner l'amende; sinon il proteste de la consigner, sauf à répéter.

Ensuite il met au greffe une copie au net, de l'appointement de conclusion qu'il veut offrir, & l'original de la sentence; il somme le procureur de l'appelant, de signer l'appointement à lui offert, sinon qu'il lèvera & produira son congé, faute de conclure, & le fera juger en la manière accoutumée.

Dans les appels comme d'abus des sentences rendues à la requête du promoteur, on intime l'évêque; & dans un appel ordinaire d'une sentence rendue à la requête d'un procureur fiscal, on intime le seigneur.

A la grand'chambre du parlement, l'avocat de l'appelant se met en face des présidens; celui de l'intimité est près du banc des conseillers-clercs; cependant la place de l'appelant est regardée comme la première, & lui est donnée parce que c'est lui qui saisit la cour; c'est pourquoi quand un prince du sang ou un duc & pair est intimé, & que l'appelant n'est pas de même rang, l'avocat de l'intimé prend la place où se met ordinairement celui de l'appelant, qui est ce qu'on appelle *in loco majorum*.

On appelle *folle Intimation*, celle par laquelle on intime sur un appel quelqu'un qui n'a pas été partie en première instance. L'article 4 du titre 6 de l'ordonnance du mois d'avril 1667, veut que les folles Intimations soient vidées par l'avis d'un ancien avocat, & que ceux qui succombent soient condamnés aux dépens, lesquels doivent être taxés par les procureurs des parties, sur un simple mémoire, sans frais & sans nouveau voyage.

ADDITION à l'article INTIMATION.

On appeloit aussi autrefois *Intimation* une assignation faite à jour précis, en vertu de laquelle on donnoit défaut contre le défendeur, s'il ne comparoissoit pas; & l'on statuoit sur l'objet de la demande, sans qu'il fût besoin de réassigner le défaillant, comme il étoit d'usage de le faire autrefois dans presque toutes les causes. Cette nécessité de comparoître dès la première assignation, s'exprimoit par ce mot, *ò Intimation*, c'est-à-dire, *avec Intimation*.

C'est ce que Ragueau a fort bien expliqué dans son indice. L'Intimation a lieu, dit-il, « quand on fait » convenir & adjourner sa partie; en sorte que si » le défendeur défaut, le juge ne laisse de faire » droit au demandeur dès lors, & de passer outre, » sans qu'il soit besoin de coutumacer l'adjourné & » défaillant : ce qui a été reçu en plusieurs causes, » pour l'abréviation de justice; comme en taxe de » dépens, en réception de caution, ou de serment » en fait de veue, de descente, en production de » témoins au fait d'enquêtes, en la faction d'un » inventaire, quand les créanciers & légataires y » sont appelés, & autres matières qui y requièrent » célérité ou faveur.

» Quand le sergent adjourne & assigne les parties avec Intimation, comparent ou non, & qu'il » leur signifie qu'il sera passé outre nonobstant leur » défaut : car en plusieurs cas, un seul défaut suffit. » *Cum hæc clausula reo insinuatur, si die dicta* » *non veneris, nihilo minus causa agetur* ».

Ragueau cite à cette occasion les ordonnances du duc de Bouillon, art. 187; celles de la chambre d'Artois au chapitre des défauts; le style de Bourbonnois, chap. 2; & la coutume du même pays, chap. 181 : les coutumes d'Anjou, art. 140, 165, 174; du Maine, art. 390; de Berry, tit. 19, art. 10; de la Marche, art. 390; & de Poitou, art. 309, 398, 400, 422 & 424.

Au reste, la plupart des sergens des pays que l'on vient de nommer mettent encore aujourd'hui ce mot dans leurs exploits, & même dans ceux où il n'auroit pu rien produire suivant les coutumes. Mais depuis l'ordonnance de 1667, il n'est plus nécessaire

de faire réassigner les parties dans aucune cause pour obtenir un jugement emportant profit.

Voyez néanmoins *la section 2 de l'art.* CONSUL, *& l'art.* OPPOSITION).

(*Addition de M.* GARRAN DE COULON, *avocat au parlement.*

INTRADE, ENTRADE, INTRAGE, ENTRAGE, ANTRAGE. Ce mot usité en Picardie, dans le Vermandois, &c. &c. &c. n'est autre chose qu'une espece de droit d'entrée. Comme il a différentes acceptions dans ces mêmes provinces, il faut, pour éviter la confusion, ou la méprise, savoir ce qu'il signifie sous chacune de ces acceptions.

1°. Le droit d'Intrade est un privilège du nouveau propriétaire. Il est d'un usage constant en Picardie, & singulièrement dans l'étendue du bailliage de Noyon, du Vermandois & du Santerre, que tout nouveau propriétaire, qui donne pour la première fois sa terre à bail, est fondé à exiger du preneur un droit d'Intrade, à raison d'une somme quelconque par journal.

Ce droit se paye en argent de la main à la main.

Si le preneur n'est pas en état de payer comptant la somme convenue, il peut stipuler un délai; il peut même, si le bailleur y consent, distribuer son obligation en autant de payemens que le bail doit durer d'années, & faire ces payemens chaque année.

L'acte qui fait le titre du nouveau propriétaire venant à être rescindé, la somme payée pour raison de l'Intrade doit être restituée au preneur. Si le preneur a promis de payer l'Intrade, par obligation, contenue en billets ou en promesse passée devant notaires, le nouveau propriétaire est tenu de lui remettre ces billets ou cette promesse, si le bail n'est pas entretenu par le vendeur restitué, & au vendeur si le bail est entretenu, si toutefois cette obligation est telle qu'elle paroisse faire partie même du bail, comme dans cette espèce-ci.

Un sieur Binet avoit acheté en 1762, du marquis de Saint-Tropes, la terre de Lannoy, sise en Picardie. Le marquis de Saint-Tropes ayant pris des lettres de rescision contre cette vente, elles furent entérinées par arrêt du 8 août 1775. Le sieur Binet avant cet arrêt, mais depuis la demande en entérinement des lettres de rescision, avoit donné à bail la terre de Lannoy pour neuf ans, & promis de passer un second bail pour neuf autres années, pour le prix de 3600 livres par chaque année, & il étoit convenu avec le preneur d'une Intrade de 25000 livres; ce preneur n'étant pas en état de payer comptant, l'obligation des 25000 livres fut distribuée en 18 billets de 1400 chacun, payables dans le cours des 18 années du bail.

Les prestations respectives du vendeur restitué & de l'acheteur, ont donné lieu à un procès par écrit, où Duquenel, qui étoit le preneur à bail, a été partie. Le marquis de Saint-Tropes a prétendu que le droit d'Intrade n'avoit été porté par le sieur Binet à une somme aussi considérable, que pour masquer le vrai produit de la terre, & qu'il n'avoit été stipulé en 18 billets payables chaque année, que pour ne point effaroucher le preneur. On opposoit à cela, que c'étoit un vrai droit d'Intrade, un bénéfice de passage que le sieur Binet seul pouvoit exiger, & dont par conséquent le marquis de Saint-Tropes ne devoit point profiter. L'arrêt rendu à la grand'-chambre le 21 mars 1777, au rapport de M. l'abbé de Malezieux, a adopté les moyens du marquis de Saint-Tropes, qui, dans les circonstances où ils ont été présentés, ont paru décisifs (1).

2°. Intrade signifie un présent, une gracieuseté, que le preneur donne au bailleur indépendamment du prix du bail. En ce sens, c'est un vrai pot-de-vin: car il se donne aussi quelquefois à celui qui est l'entremetteur du bail.

Quoique cette Intrade ne fasse pas partie du bail, néanmoins elle doit être regardée comme un avancement de payement qui le diminue; c'est pourquoi la dissolution du bail arrivant, la restitution de cette Intrade doit se faire à raison du temps de la non jouissance. Et comme cela peut être sujet à contestation, ceux qui veulent éviter tout procès prennent ou doivent prendre la précaution de stipuler la restitution de l'Intrade dans le cas & pour les années où le bail cessera d'avoir lieu.

3°. Intrade signifie en vente d'héritage, un par-dessus qu'on donne au delà du marché conclu, & qu'on stipule quelquefois pour en faire partie; c'est, en ce sens, proprement le vin du marché: sur quoi il convient de remarquer que quand un héritage est retrait, le retrayant est tenu de rembourser à l'acquéreur, outre le prix, l'Intrade avec les loyaux coûts.

---

(1) Cet arrêt, apres plusieurs dispositions très-importantes, ordonne que le sieur de Saint-Tropes & sa femme seront tenus d'entretenir le bail de ladite terre de Lannoy, fait par ledit Binet audit Duquenel & sa femme, le 18 juin 1770, pour le temps qui reste à en expirer, si mieux ils n'aiment, en dépossédant ledit Duquenel & sa femme, les indemniser, ou sur le pied du tiers de ce qui restera à expirer du fermage fixé, à raison de 5000 liv. par année pour toutes choses, ou à dire d'experts, convenus ou nommés d'office, le tout aux frais & dépens du sieur de Saint-Tropes & sa femme, & sans aucune répétition contre ledit sieur Binet, & que ledit sieur de Saint-Tropes & sa femme seront tenus d'opter dans trois mois du jour de la signification du présent arrêt à leur personne ou domicile, sinon déchus de ladite option: en cas d'entretien dudit bail, sera tenu ledit Binet de remettre audit de Saint-Tropes & sa femme la somme de 5000 liv. qui lui a été payée d'avance par le sieur Duquenel & sa femme, compris les 1400 liv. pour l'un des dix-huit billets de pareille somme chacun, par eux faits au profit dudit Binet, à imputer sur le prix de la dernière année dudit bail; comme aussi ledit Binet remettra audit sieur de Saint-Tropes & sa femme le surplus desdits dix-huit billets qui restent à acquitter, pour par eux s'en faire payer par ledit Duquenel & sa femme, suivant & ainsi qu'il appartiendra; & en cas de dépossession, ordonne que ledit Binet rendra compte audit Duquenel & sa femme sur ce qu'ils peuvent lui devoir de ladite somme de 5000 liv. par eux payée d'avance, & que lesdits billets restant à acquitter leur seront rendus; quoi faisant, ledit Binet en demeurera bien & valablement quitte & déchargé,

4°. Intrade sont les deniers d'entrée que le preneur à bail à rente, cens ou autres charges, paye au bailleur. Cette acception du mot d'Intrade diffère de la seconde acception en ce qu'elle n'a lieu qu'en cas de transmission de la propriété, avec rétention d'une redevance quelconque. On trouve ce mot employé sous cette acception dans l'article 8 du titre 22 de la coutume de Nivernois, & dans les articles 274 & 442 de celle de Bourbonnois (1). Ainsi Intrade est à-peu-près un droit d'entrée dans le sens que le mot *Entrée* a dans les coutumes d'Acqs & de Bayonne.

Les droits d'entrée & d'issue dans ces deux coutumes, ne sont autre chose que les lods & ventes, rentes & honneurs, & autres droits seigneuriaux qui se payent pour la sortie & l'entrée en possession par le vendeur & l'acheteur de l'héritage aliéné, qui est redevable de ce droit pour le vest & devest, saisine & dessaisine (2). Le vendeur & l'acheteur payent les droits par moitié, comme dans l'article 52 de la coutume de Troyes, où *le vendeur doit personnellement la moitié, c'est à savoir les ventes, & l'acheteur les lods qui sont l'autre moitié.*

Le droit d'entrée & celui de joyeuse entrée semblent appartenir à cet article, dans lequel ils forment chacun un paragraphe, n'ayant pas été traités en leur lieu.

§. I. *Droit d'entrée.*

C'est ce qui se payoit aux évêques par les prêtres pour leur ordination, & par les évêques pour leur sacre à leurs consécrateurs; & ce qui se paye aujourd'hui par les ecclésiastiques à titre d'avènement à un nouveau bénéfice.

Les droits d'entrée sont de plusieurs sortes; ils comprennent, dans un sens étendu, les annates & le déport.

Ces droits ont toujours été vus de mauvais œil; ils sont en effet souverainement défavorables, pour ne rien dire de plus, soit qu'on les considère en eux-mêmes, soit que l'on considère leur origine. Ce droit en lui-même a toujours été regardé dans l'église comme une vraie simonie pendant plus de douze cents ans; il vient du paganisme. On voit dans Suétone que les empereurs mêmes, pour leur entrée dans le sacerdoce, étoient obligés de payer une somme considérable (3).

Par suite de cet usage, les empereurs exigeoient une somme d'argent des évêques nouvellement consacrés (4); mais cet usage a toujours été condamné par l'église (5); & quoique condamné universellement, il continua d'avoir lieu; il ne fallut pas moins que l'autorité des empereurs pour le faire cesser. C'est pourquoi Justinien défendit, par la novelle 123, toute espèce de droits pour entrer dans les ordres sacrés ou dans les bénéfices.

Le droit d'entrée paroissoit oublié, lorsque les papes inventèrent les droits d'annates, qu'on ne fait remonter qu'à Boniface IX. Ce droit fut exigé d'abord en Angleterre pour toute sorte de bénéfices. Cet abus fut bientôt répandu dans toute l'église, qui l'a réprouvé. Le concile de Basle, dans le premier article de la vingtième section, a défendu de payer aucun droit d'entrée des évêques à leur avènement à l'épiscopat, & des chanoines & autres ecclésiastiques qui prennent possession de leurs bénéfices. Le décret de ce concile a été adopté par la pragmatique sanction. On voit encore cet abus condamné dans l'acte d'appel que le clergé de France interjeta des décrets du concile de Constance (1).

Cependant l'auteur du commentaire sur la pragmatique, expliquant l'usage de son temps, approuve la coutume des églises de recevoir ces droits sous trois conditions; l'une, que le présent soit volontaire, & qu'il ne soit point exigé; l'autre, qu'il soit pour le service divin, & qu'il ne tourne point au profit des particuliers; la dernière, qu'il soit pris sur la prébende & non sur le prébendé. Le bon usage que les chapitres peuvent faire de ces sortes de droits, fait qu'on les regarde comme des aumônes faites à l'église, & par conséquent exempts de simonie dont on ne pourroit les justifier, si on les exigeoit comme la condition de la réception, & s'ils tournoient au profit de ceux qui composent le chapitre (2). Quoi qu'il en soit, pour pouvoir exiger un droit aussi extraordinaire, il faut rapporter le titre de son introduction, ou justifier d'un usage légitimement établis.

§. II. *Joyeuse entrée.*

Nos rois jouissent d'un droit particulier dans plusieurs églises de France; ils y disposent d'un canonicat lorsqu'ils y font leur première entrée; ce qui a fait appeler ce droit, *droit de joyeuse entrée*, à l'imitation du droit de joyeux avènement; mais il diffère du droit de joyeux avènement: 1°. en ce qu'il est un droit particulier dont le roi n'use que dans les églises dont il est chanoine; au lieu que le droit de joyeux avènement est général, & peut être exercé dans toutes les provinces du royaume. 2°. En ce que le roi ne peut jouir du droit de *joyeuse entrée* que lorsqu'il fait réellement son entrée dans l'église dont il est chanoine, & qu'il peut user du droit de joyeux avènement du moment qu'il succède à la couronne.

(1) Gloss. franç., de Lauriere au mot *Entrage*.
(2) *Ibid.* au mot *Issue*.
(3) Suétone, in Claud. cap. 9.
(4) Nicol. le Maitre, *de juribus & censibus episcoporum*, cap. 5.
(5) On le voit par les conciles de Calcédoine, can. 2, act. 15; de Bragance II, can. 7; de Paris, can. 1, ch. 11; de Mantes, can. 7; de Nicée II, can. 7.

(1) Pragmat. sanct. *cum glossis & addit.*, pag. 1101 & suivantes.
(2) Recueil de jurisprud. canon. au mot *chapitre*, section 2.

Quelques auteurs assurent que dans une grande partie des églises où le roi jouit de ce droit, il a été établi chanoine par la fondation même de ces églises, & que dans les autres c'est par une ancienne coutume. Ce qui fait dire à d'Héricourt (1) que la possession dans laquelle est le roi de France de conférer une prébende après sa première entrée dans une église dont il est chanoine, est beaucoup plus ancienne que celle de donner des brevets pour son joyeux avènement à la couronne. Aussi voit-on, ajoute-t-il, que le parlement qui ne connoît pas les brévetaires de serment de fidélité, confirme le droit de ceux qui ont été pourvus par le roi après sa première entrée dans les églises dont il est chanoine; ce qui constitue une troisieme différence entre le droit de joyeuse entrée & celui de joyeux avènement. Le parlement de Paris n'ayant point enregistré les lettres-patentes qui établissent le droit des brévetaires de joyeux avènement & de serment de fidélité, la connoissance des contestations pour l'exécution de ces brevets est restée au grand conseil, qui ne connoît point des contestations pour le droit de joyeuse entrée; à quoi on peut ajouter encore une quatrième différence entre le droit de joyeuse entrée & celui de joyeux avènement, c'est que le roi peut exercer l'un & l'autre en même temps dans la même église.

La cérémonie qui s'observe lorsque le roi dispose de ce canonicat, est différente en plusieurs églises. Voici la plus ordinaire.

Lorsque le roi fait sa première entrée dans ces églises, les chanoines lui présentent l'aumuce, & prétendent que le roi voulant bien l'accepter, se déclare, par son acceptation, chanoine de leur église. Le roi, après avoir accepté cette aumuce, la remet à un ecclésiastique, & l'on regarde le choix que le roi fait de l'ecclésiastique auquel il la donne, comme une désignation que le roi fait de cet ecclésiastique pour remplir le premier canonicat qui viendra à vaquer dans cette église (2) : on dresse ensuite un acte pour cette nomination de joyeuse entrée, comme pour les brevets de joyeux avènement. Le chanoine désigné le notifie, & il est suivi d'une requisition à la première vacance d'un canonicat, & des provisions du collateur.

Entre les églises où le roi jouit de ce droit, sont les cathédrales de Lyon, du Mans, d'Angers, de Châlons-sur-Saone, & les églises collégiales de Notre Dame de Cléry, Notre-Dame de Melun, de S. Martin de Tours, & de saint Hilaire de Poitiers. Il paroît même que le roi est abbé de ces trois dernières églises, comme on peut le voir par les formules du serment qu'il prête lorsqu'il est reçu abbé & fait son entrée dans ces églises. Ces formules sont rapportées par Brodeau dans ses observations sur Louet, & il ajoute que Louis XIII ayant été reçu abbé de saint Martin de Tours, prêta le serment dont la formule est très-ancienne (1).

Il faut cependant observer que le roi ne peut user de ce droit dans l'église cathédrale de Lyon, qu'en faveur d'un ecclésiastique de race noble, & qui a toutes les conditions requises par les statuts & les usages du chapitre. C'est ainsi qu'en usa Henri IV lorsqu'il fit sa première entrée dans la ville & dans l'église de saint Jean.

Plusieurs ont prétendu à tort que l'usage où sont nos rois de disposer du premier bénéfice qui vient à vaquer dans une église où le roi a fait son entrée solennelle, étoit une extension du droit de joyeuse entrée. On ne peut regarder cet usage que comme une espèce d'étrennes ou de présent que le clergé a fait quelquefois au roi à l'occasion de son entrée solennelle dans les principales villes du royaume, & comme une marque de reconnoissance, par laquelle le clergé témoignoit au roi la part qu'il prenoit à la joie publique.

Chopin assure dans son traité du domaine, liv. 3, chapitre 11, 13, qu'il y a une déclaration de Henri III, du 14 mars 1577, qui fait allusion à cet usage qu'il qualifie de droit. Il rapporte même en preuve de son assertion, un arrêt du grand conseil du 12 août 1604, qui a maintenu un sieur Vallin, clerc de la chapelle du roi, dans la possession d'un canonicat de l'église de saint Pierre de Nantes, dont il avoit été pourvu par brevet du roi à cause de son entrée solennelle dans la ville de Nantes.

Quoi qu'il en soit, ce prétendu droit qui n'a jamais été reconnu d'une manière authentique, a excité la réclamation du clergé: il fut l'un des objets de ses remontrances en 1614. Voici ce qu'on lit dans l'article 14.

« Les prélats de ce royaume reconnoissent le respect & honneur qu'ils doivent rendre à tout ce » qui leur est commandé ou recommandé par votre » majesté, & déféreront toujours très-volontiers » non-seulemnnt une fois en leur vie, en considération de votre avènemenr à la couronne, ou de » leurs sermens de fidélité *& entrée solennelle aux* » *villes*, ainsi qu'en toutes occasions qu'il lui plaira » faire choix & nomination de personnes qu'elle » jugera dignes de tenir des prébendes en leurs » églises & qu'elle voudroit favoriser de sa recommandation; mais ils ne peuvent accorder ni consentir pour le bien, l'honneur & la liberté de leurs » églises, que le respect qu'ils desirent rendre volontairement à votre majesté, leur soit imputé » ne

(1) Lois ecclésiast. chap. des brévetaires.

(2) Traité singulier des régales, chap. 11, n. 36.

(1) Serment du roi:

Ego, annuente domino, Francorum rex, abbas & canonicus hujus ecclesiæ beati Martini Turonensis, juro deo & beato Martino, me de cætero protectorem & defensorem fore hujus ecclesiæ, in omnibus necessitatibus suis custodiendo & conservando possessiones, honores, jura, privilegia, libertates, franchisias & immunitates ejusdem ecclesiæ, quantùm divino fultus adjutorio, secundùm posse meum, rectâ & purâ fide, sic me deus adjuvet, & hæc sancta verba. Brodeau sur Louet, somm. 6, n. 5.

» un droit ou devoir appartenant à votre couronne . . . . ».

Il paroît que ces remontrances ont produit leur effet, quant *aux entrées solennelles aux villes*. On ne voit pas que depuis ces remontrances nos rois aient accordé aucun brevet à ce sujet. Louis XIV & Louis XV ont entièrement négligé ce prétendu droit.

Voyez les articles ANNATES, BREVET DE JOYEUX AVÈNEMENT, DÉPORT, SIMONIE, &c.

(*Article de M.* TRUCHON, *avocat au parlement.*)

INTRAGE. C'est la même chose qu'*entrage*. Voyez ce mot, *& dom Carpentier dans ses deux glossaires.* (*G. D. C.*)

INTRODUCTEURS DES AMBASSADEURS. On appelle ainsi des officiers qui ont charge de conduire les ambassadeurs ou les ministres, & les princes étrangers à l'audience du roi. Leur charge est nouvelle en France, & n'a été créée que sur la fin du dernier siècle : ils sont au nombre de deux, & servent par semestre : ils prêtent serment de fidélité entre les mains du grand maître de la maison du roi ; mais pour les audiences, & ce qui regarde les fonctions de leurs charges, ils ne prennent l'ordre que du roi.

Il y a encore un secrétaire à la conduite des ambassadeurs, qui sert toute l'année.

L'Introducteur des ambassadeurs qui est de semestre, introduit aussi chez la reine, chez les enfans de France, chez mesdames, & généralement chez tous les princes du sang & légitimés.

Il introduit aussi chez la reine, chez madame la dauphine, chez madame, & chez toutes les princesses du sang, les ambassadrices, & les femmes de tous les ministres étrangers qui reçoivent audience de sa majesté.

INTROJE, ou INTROGE. Ce mot est en usage en Dauphiné & dans quelques autres pays tels que la Bresse, pour désigner des deniers d'*entrée*.

Voyez *le recueil des arrêts de Basset, tome* 2, *livre* 3, *titre* 11, *chapitre* 7; *Chorier sur Guy-Pape, pag.* 246, *& Revel sur les statuts de Bresse, remarque* 51.

Voyez aussi les articles ENTRÉES & ISSUE, ISSUE, INTRADE, INTRAGE, &c. (*G. D. C.*)

INTRONISATION. C'est l'acte par lequel on place le nouvel évêque ou archevêque sur le siège épiscopal. L'Intronisation est à l'égard des évêques, archevêques, & même des curés, ce que l'installation est pour les prébendiers.

Duperrai, dans son traité de la capacité des ecclésiastiques, donne plusieurs exemples de l'Intronisation, telle qu'on la pratiquoit autrefois. Lorsque l'évêque avoit été consacré par l'archevêque, celui-ci envoyoit un de ses suffragans avec la personne élue à l'évêché. Le suffragant faisoit asseoir l'élu dans son trône le premier jour, origine du terme *Intronisation* ; & après trois mois de résidence, l'archevêque dans sa visite le remettoit entre les mains de l'archiprêtre & de l'archidiacre, pour examiner s'il étoit bien instruit de l'usage & de la discipline de son évêché ; & après cette information il étoit confirmé.

La cérémonie de l'Intronisation s'est conservée dans plusieurs diocèses à l'égard des évêques ; mais dans un plus grand nombre, par rapport aux curés.

INTRUS. C'est celui qui s'est établi par force, par ruse, ou contre le droit, & sans titre, dans un bénéfice ou dignité ecclésiastique.

On distingue trois sortes d'intrusions : la première consiste à se mettre en possession d'un bénéfice, sans en avoir ni demandé, ni obtenu aucun titre : la seconde à se mettre en possession avec un titre, dont le vice est tel qu'il ne peut être couvert par la possession triennale & paisible : la troisième consiste à prendre possession sans *visa*, lorsqu'il est nécessaire.

Le titre est nul quand le collateur n'est ni en droit, ni en possession de conférer ; quand il n'a pas consenti à la collation, soit qu'on l'ait violenté ou surpris ; quand la collation n'est point faite purement & avec les formes établies. Ce défaut de formes n'empêche cependant pas que le titre ne soit coloré ; par conséquent il n'y a point intrusion, mais nullité dans le titre : il y a enfin nullité dans le titre lorsque le bénéfice est conféré à un sujet irrégulier & inhabile.

Lorsqu'un Intrus n'a point de dévolutaire, il peut se faire relever de son intrusion par le pape, qui lui accorde des provisions *salvo jure tertii*.

Un Intrus est obligé à la restitution des fruits qui doivent tourner au profit du bénéfice. L'ordonnance de 1539 prive un Intrus du droit de possessoire qu'il pourroit avoir d'ailleurs au bénéfice dont il s'est emparé, sans le déclarer incapable de posséder d'autres bénéfices : il l'est cependant selon les théologiens, qui disent que l'intrusion produit l'irrégularité : or l'irrégularité produit l'inhabilité générale à tous les bénéfices

INVALIDES. On appelle ainsi des militaires qui, par leur âge ou leurs blessures, ne sont plus en état de servir, & sont admis à l'hôtel royal des Invalides.

Philippe-Auguste forma le projet de bâtir & de fonder une maison, pour servir de retraite à ceux qui auroient vieilli dans le service. Cette particularité du règne de ce prince, nous est connue par la lettre que lui écrivit le pape Innocent III, en réponse à celle qu'il lui avoit écrite, pour lui demander que cette maison ne fût point sous la juridiction de l'évêque. Vraisemblablement ce projet ne fut point exécuté, puisque nos historiens n'en font point mention.

Mais nos rois s'étoient réservé le droit de placer dans plusieurs monastères de fondation royale, un soldat estropié, lequel avoit une portion monacale, & étoit en même-temps obligé de rendre certains services, comme de balayer l'église & de sonner les cloches : c'est ce qu'on a appelé *moine*

laïc ou *oblat* ; mais cette mince fortune étoit une petite ressource pour le grand nombre de ceux que la guerre mettoit par leurs blessures hors d'état de subsister.

Louis le Grand a exécuté le projet de *Philippe-Auguste* avec plus de magnificence que ce dernier ne l'avoit conçu : il s'est proposé d'assurer une retraite aux soldats & aux officiers qui auroient vieilli dans le service, ou auroient été mis par leurs blessures hors d'état de le continuer. Son intention a été de leur fournir un entretien honnête, soit pour la nourriture, soit pour le logement, soit pour le vetement, jusqu'à la fin de leur vie.

Pour rendre cet établissement solide, & en assurer la durée, le roi a affecté différens fonds & revenus, tels que ceux des pensions de tous les moines laïcs, dont étoient chargées les abbayes de fondation royale ; les quatre deniers pour livre qu'on retient sur les payemens que fait le trésorier général de la guerre, &c.

Pour augmenter ces fonds & revenus, des lettres-patentes du roi du premier septembre 1782, enregistrées au parlement le 20 décembre suivant, ont autorisé l'aliénation de terreins appartenans à l'hôtel royal des Invalides, prescrit les formalités à remplir pour cette aliénation, & réglé les conditions auxquelles elle auroit lieu (1).

Les vétérans & anciens soldats, cavaliers, dragons, chasseurs ou hussards, qui ont été reconnus hors d'état de continuer leurs services, sont libres d'opter entre l'hôtel royal des Invalides & les pensions de récompenses militaires, fixées par l'article 10 du titre 8 de l'ordonnance du 25 mars 1776, concernant l'administration de tous les corps (1).

---

(1) *Ces lettres-patentes sont ainsi conçues :*

Louis, &c. Salut. Lorsque Louis XIV, l'un de nos augustes aïeux, jetta les fondemens de l'hôtel des Invalides, monument aussi digne de sa grandeur que de son amour pour ses sujets, il y joignit des terreins dont le sol aride ne sembloit indiquer d'autre destination, que de servir à former de vastes promenades pour les officiers & les soldats auxquels devoit être consacré cet asyle royal. Mais l'agrandissement qu'a éprouvé, depuis un siècle, notre bonne ville de Paris, ayant porté à une valeur considérable tous les terreins qui l'environnent, nous avons pensé qu'il étoit d'une sage administration d'autoriser l'aliénation à vie ou à bail emphythéotique de quelques-uns de ces terreins dont le produit actuel est fort inférieur à leur valeur, & qui peuvent être aliénés, sans déranger les plans sur lesquels ledit hôtel a été construit. Nous avons cru qu'il étoit également nécessaire de prescrire des formes qui, sans être dispendieuses, procurent à la fois aux preneurs à bail à vie ou emphitéotique, les sûretés qu'ils peuvent desirer, & à l'hôtel des Invalides l'accroissement de revenus dont l'emploi est aussi utile. Par ces sages précautions, nous maintiendrons l'exécution des volontés & des vues de l'auguste fondateur de cet hôtel, & nous ferons connoître à nos peuples, que nous voulons être, comme Louis XIV le déclara lui-même dans son édit de 1674, le protecteur & le conservateur immédiat de ce précieux établissement. A ces causes & autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons ordonné, &, par ces présentes signées de notre main, ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit :

Art. 1. Nous autorisons les administrateurs de l'hôtel royal des Invalides à aliéner, soit à vie, soit à bail emphitéotique, les terreins appartenans audit hôtel, lesquels sont situés entre l'hôtel des Invalides, l'École militaire & le Gros-Caillou, soit que lesdits terreins proviennent de la fondation, soit qu'ils proviennent d'échanges postérieurement faits; lesquels nous confirmons en tant que de besoin. Ne pourront néanmoins lesdites aliénations être faites ni avoir lieu qu'auparavant lesdits terreins n'aient été vus & visités pour en constater la valeur & le produit actuel, laquelle estimation sera faite par l'architecte de l'hôtel & par un expert qui sera nommé d'office, par arrêt rendu en notre cour de parlement sur la requête de notre procureur général.

2. L'aliénation desdits terreins, soit à vie, soit à bail emphitéotique, sera faite, au plus offrant & dernier enchérisseur, à la barre de la cour de notre parlement, pardevant un conseiller qui sera commis à cet effet, en présence d'un des substituts de notre procureur général, affiches préalablement mises, & après trois publications de quinzaine en quinzaine, faites à la requête des administrateurs de l'hôtel des Invalides.

3. Les enchérisseurs seront instruits des charges de l'adjudication par le cahier qui en sera arrêté par notre procureur général, lequel sera déposé au greffe de la grand'chambre, & publié à chaque enchère.

4. Les adjudicataires des terreins seront tenus, outre les autres charges portées au cahier des enchères, de construire, à leurs frais, sur lesdits terreins, dans le cours des trois premières années de leurs adjudications, des maisons & bâtimens jusqu'à concurrence d'une somme de quarante mille livres par arpent, & même d'une somme plus forte ou moindre qui sera déterminée par les experts, eu égard à la quantité & à la situation des terreins.

5. Ordonnons que notre édit du mois d'avril 1674, contenant amortissement de tous les terreins appartenans à l'hôtel des Invalides, soit exécuté ; en conséquence, que les adjudicataires desdits terreins, soit à vie, soit à bail emphitéotique, ne seront tenus envers nous, pour raison desdites aliénations d'aucuns droits d'amortissement, indemnité, lods & ventes, & autres de quelques nature qu'ils puissent être.

6. Voulons qu'aussi-tôt que lesdites constructions auront été parachevées, il en soit fait, en présence de l'architecte de l'hôtel & de l'expert qui aura été nommé d'office, un état, lequel sera signé, tant par les administrateurs dudit hôtel, que par les adjudicataires, dont un double sera déposé au bureau des archives dudit hôtel, & l'autre au greffe de notre parlement. Et à l'expiration des baux à vie ou à titre emphitéotique, les preneurs ou leurs représentans seront tenus de rendre les lieux en bon état de réparations ; sans pouvoir demander aucune récompense pour raison des augmentations, améliorations ou embellissemens appartiendront & demeureront réunis au domaine de l'hôtel des Invalides.

7. N'entendons que dans lesdites aliénations, soit à vie, soit à bail emphitéotique, puissent être compris ni les terreins qui sont en face, tant au-dessus qu'au-dessous de l'hôtel des Invalides, ni ceux qui ont été jugés nécessaires à la formation des rues tracées dans le plan annexé sous le contre-scel des présentes.

8. Et dans le cas où quelques portions des terreins ci-dessus désignés auroient été, antérieurement au présent édit, concédées par brevets ou autrement, voulons que les concessionnaires desdites portions de terreins soient tenus de nous représenter leurs titres pour y être statué, ainsi que nous le jugerons convenable. Si donnons en mendement, &c.

(1) Dans l'infanterie, tant françoise qu'étrangère, les

Les officiers ou soldats Invalides qui habitent l'hôtel, doivent être habillés tous les quatre ans; mais les Invalides pensionnés qui habitent les provinces, ne doivent être habillés que tous les huit ans. C'est ce qui résulte des articles 22 & 23 (1) de l'ordonnance du roi du 9 mars 1778.

Tout homme qui a été admis à l'hôtel royal des Invalides, ne peut quitter l'hôtel & demander la pension de récompense militaire; mais les pensionnaires qui, à cause de leurs infirmités, se trouvent dans l'impossibilité de vivre chez eux, peuvent, en remettant leurs pensions, demander, par le moyen du commissaire des guerres, à entrer à l'hôtel, & y être reçus lorsqu'il y a des places vacantes. Cela est ainsi réglé par l'article 15 de l'ordonnance qu'on vient de citer.

Suivant l'article précédent, les Invalides pensionnés, retirés dans les provinces du royaume, doivent y jouir de l'exemption de la taille industrielle, & des autres impositions personnelles, pour raison du trafic, commerce, industrie & exploitation auxquels ils peuvent se livrer; mais s'ils exploitent leurs héritages, ou prennent des biens d'autrui à ferme, à titre d'adjudication ou autrement, ils sont, de quelque nature que soient ces biens, sujets à la taille d'exploitation, & aux autres impositions accessoires à cette taille: ils doivent d'ailleurs dans tous les cas acquitter le vingtième & les autres charges réelles que supportent les propriétaires des fonds & droits réels.

Les curés du royaume, dans les paroisses desquels sont retirés les Invalides pensionnés, sont tenus d'adresser exactement au secrétaire d'état ayant le département de la guerre, une expédition de l'extrait mortuaire de chaque homme, à l'instant de son décès, visé gratis par les juges, maires, consuls, ou syndics des lieux. Ils sont pareillement tenus d'envoyer une seconde expédition dans la même forme au subdélégué, qui doit leur faire délivrer vingt sous au compte du roi.

Suivant l'édit d'avril 1674, le roi est le protecteur & conservateur immédiat de l'hôtel royal des Invalides, sans qu'il puisse être assujetti à la visite & juridiction du grand aumônier, ni dépendre d'aucun officier, autre que le secrétaire d'état ayant le département de la guerre, qui en est le seul administrateur.

Des lettres-patentes du 24 août 1777, enregistrées au parlement de Paris le 2 septembre suivant, ont renvoyé à la grand'chambre de cette cour la connoissance des contestations nées & à naître au sujet des biens, revenus, droits, privilèges, exemptions & immunités apparenant à l'hôtel royal des Invalides.

INVENTAIRE. Rôle, mémoire, état, dénombrement par écrit, contenant par article les biens, meubles, titres, papiers d'une personne, d'une maison.

Il se dit particulièrement de l'énumération & description des effets d'une succession.

L'Inventaire est quelquefois précédé d'une apposition de scellé; mais on peut aussi faire Inventaire quoiqu'il n'y ait paint de scellé.

Quoiqu'en général on puisse apres le décès de quelqu'un, faire un Inventaire ou n'en pas faire, il y a des cas où cette formalité est indispensable.

On ne peut, par exemple, prendre la qualité d'héritier bénéficiaire, que sous la condition de faire Inventaire.

De même il faut, dans la coutume de Paris, qu'une veuve fasse faire bon & loyal Inventaire, lorsqu'elle veut renoncer à la communauté de biens qui a eu lieu entre elle & son mari.

De même encore, la communauté de biens des conjoints ne s'interrompt entre le survivant & les enfans nés de leur mariage, qu'en faisant Inventaire & le faisant clorre.

Entre majeurs, l'Inventaire peut, de leur consentement, être fait sous signature privée; mais, lorsqu'il y a des mineurs ou des absens, ou qu'on veut s'en servir contre des tiers, il doit être fait solemnellement & par des officiers publics.

pensions dont il s'agit sont de 300 liv. par an pour chaque sergent major:

De 180 liv. pour chaque sergent de grenadiers:

De 168 liv. pour chaque sergent de fusiliers, & pour chaque fourrier écrivain:

De 126 liv. pour chaque caporal de grenadiers:

De 120 liv. pour chaque caporal de fusiliers:

De 90 liv. pour chaque grenadier:

Et de 80 liv. pour chaque fusilier, chasseur ou tambour.

Dans la cavalerie, les dragons & les hussards, ces pensions sont de 300 liv. par an, pour chaque maréchal des logis en chef:

De 200 liv. pour chaque maréchal des logis ordinaire:

De 168 liv. pour chaque fourrier écrivain:

De 126 liv. pour chaque brigadier:

Et de 90 liv. pour chaque cavalier, dragon, chasseur, hussard ou trompette.

« Les sergens majors & maréchaux des logis en chef, » *porte l'article 11 du titre cité*, n'obtiendront la pension » de récompense militaire attribuée à ce grade, qu'autant » qu'ils auront servi huit ans en qualité de sergens majors » ou de maréchaux des logis en chef; & s'ils n'ont pas » servi huit ans dans ces grades, ils ne jouiront, en se » retirant, que de la pension fixée pour les maréchaux des » logis ordinaires & sergens de grenadiers ou fusiliers; de » même les maréchaux des logis ordinaires, sergens de » grenadiers ou de fusiliers, s'ils n'ont pas huit ans de » service en ces qualités, ne jouiront que de la pension » du grade inférieur; & les caporaux & brigadiers qui » n'auront pas servi huit ans comme tels, n'obtiendront, » s'ils ne peuvent pas continuer leurs services, que les » pensions de soldat ou de cavalier; sa majesté se réservant » cependant de dispenser de l'obligation des huit années » de service dans le grade supérieur, ceux qui auroient » reçu des blessures considérables à la guerre. »

(1) Cet article 23 a dérogé à l'article 12 du titre 8 de l'ordonnance du 25 mars 1776, concernant l'administration de tous les corps, en ce que les Invalides pensionnés, au lieu de recevoir un habit uniforme tous les huit ans, devoient seulement toucher, à chacune de ces époques, 36 liv. pour renouveler le neuf qu'on doit leur fournir lorsqu'ils quittent leur régiment.

A Paris, les Inventaires se font par deux notaires ; & ce droit leur appartient privativement à tout autre officier, quand le scellé a été apposé par un officier royal ; mais, lorsque le scellé a été apposé par les officiers d'une justice seigneuriale, c'est à eux qu'appartient le droit de procéder à l'Inventaire, à moins que les parties ne jugent à propos d'y faire procéder par des notaires. C'est ce qui résulte d'un fameux arrêt de réglement du 3 décembre 1569, rendu entre la communauté des notaires au châtelet de Paris, demandeurs d'une part

L'évêque de Paris.

Les religieux, abbé & couvent de sainte Geneviève.

Les doyens, chanoines & chapitre de saint Marcel.

Les religieux, abbé & couvent de saint Germain-des-Prés.

Les religieux, abbé & couvent de saint Magloire.

Les religieux, prieur & couvent de saint Martin-des-Champs.

Le grand-prieur & couvent du Temple; tous seigneurs hauts-justiciers dans la ville ou les fauxbourgs de Paris.

Le greffier de la chambre du trésor, & la communauté des examinateurs au châtelet, défendeurs d'autre part (1).

En plusieurs endroits, les Inventaires peuvent se faire par un notaire & deux témoins, ou par deux notaires : en d'autres, c'est aux officiers des sièges qu'appartient la confection des Inventaires. En Lorraine, ce sont les juges ou les procureurs du roi, ou des seigneurs qui y procèdent avec leurs greffiers.

L'Inventaire est un acte conservatoire qui se fait pour constater les biens d'une succession ou d'une communauté de biens, à l'effet de maintenir les droits de ceux qui peuvent y avoir intérêt, tels que le survivant des conjoints, les héritiers du prédécédé, les créanciers, les légataires, &c.

L'Inventaire ne doit avoir lieu qu'à la requisition des parties intéressées.

Les formalités qui sont particulières à cet acte, sont : 1°. qu'il doit contenir les noms & les qualités des personnes présentes, & à la requête desquelles il se fait.

2°. L'ordonnance de Blois exige que la maison où l'Inventaire se fait, soit désignée.

3°. Il doit être fait mention non-seulement de la date du jour, mais encore si c'est le matin ou l'après-midi qu'on a procédé à l'Inventaire.

4°. La prisée des meubles doit être faite par l'Inventaire même.

5°. Il doit rester minute de l'Inventaire, & elle doit être signée tant à l'intitulé qu'à chaque vacation, & à la fin, par les officiers qui y ont procédé, par les parties & par les témoins, lorsqu'il y en a, sinon il doit être fait mention du refus de signer, & des causes de ce refus (1).

---

(1) *Voici le dispositif de cet arrêt :*

Notredite cour faisant droit définitivement sur le différend d'entre lesdites parties, a ordonné & ordonne, que où nos officiers auront prévenu par scellés en notre ville & fauxbourgs de Paris, lesdits notaires du châtelet, demandeurs, appartiendra (privativement auxdits examinateurs, hauts-justiciers, leurs officiers & greffiers du trésor,) la confection des Inventaires, & descriptions des biens & maisons sur lesquels auroit ledit scellé été mis & apposé, ensemble des partages, quand volontairement en seront requis par les parties, sans que lesdits examinateurs, hauts-justiciers, leurs officiers ou greffiers du trésor, s'en puissent aucunement entremettre, sur peine de faux & de nullité de ce que par eux seroit fait au contraire ; & au cas que lesdits hauts-justiciers ou leurs officiers, en & au dedans des fins & limites de leurdite justice, & sur leurs hôtes & justiciables, auroient prévenu par apposition de leur scellé, à eux respectivement appartiendra la confection des Inventaires des biens ès maisons sur lesquelles leur scellé auroit premièrement, & avant tous autres, été mis & apposé, privativement auxdits notaires & examinateurs, sur les peines que dessus, sinon que les parties voulussent les Inventaires être faits par lesdits notaires....

(1) *Formule d'Inventaire fait à la requête d'une veuve.*

L'an.... le.... jour de.... huit heures du matin, à la requête de Marie, &c. veuve de Paul, &c. demeurant rue, &c. tant en son nom, à cause de la communauté de biens qui a été entre ledit défunt son mari & elle, sauf à l'accepter ou à y renoncer ainsi qu'elle avisera par conseil, que comme tutrice & ayant la garde noble *ou* la garde bourgeoise de Paul, &c. âgé d'onze ans ou environ, enfant mineur dudit défunt & d'elle, & en la présence de Jacques, &c. oncle paternel & subrogé tuteur dudit mineur, homologué par sentence du.... &c. ensuite de laquelle est l'acte de l'acceptation qu'ils ont fait desdites charges, étant au registre de.... greffier, le.... jour.... ledit mineur, habile à se porter héritier dudit défunt son père, à la conservation des biens & droits desdites parties èsdits noms, & de tous autres qu'il appartiendra par les notaires, &c. soussignés, a été fait Inventaire & description de tous les biens, meubles, ustensiles de ménage, habits, linges, hardes, titres & papiers, enseignemens & autres effets demeurés après le décès dudit Paul, &c. & qui étoient communs entre lui & sadite veuve au jour de son décès, trouvés à la maison où ladite veuve est demeurante, dans laquelle ledit défunt est décédé le.... jour, &c. montrés & enseignés auxdits notaires par ladite veuve Paul & Catherine, &c. servante dudit défunt ; après serment par elle prêté auxdits notaires de montrer & enseigner tous lesdits biens, sans en cacher ni détourner aucune chose, aux peines en tel cas introduites, qui leur ont été exprimées par lesdits notaires ; iceux biens-meubles prisés & estimés par Jacques, &c. huissier-priseur & vendeur de biens-meubles en cette ville, qui les a prisés & estimés en sa conscience, eu égard au temps présent, ainsi qu'il suit, & ont signé.

Les parties doivent toutes signer en cet endroit.

Dans la cave :

Premièrement, s'est trouvé trois demi-muids de vin pleins, du crû, &c. prisés à raison de 60 liv. le muid, revenant ensemble à la somme de....

Item, environ deux voies de bois, prisées, &c.

Dans la cuisine, une paire de chenets, &c.

Et après avoir vaqué jusqu'à midi, le contenu en la présente vacation est resté à la garde & possession de ladite veuve, qui s'en est chargée du consentement dudit subrogé

Quand on fait l'Inventaire des biens d'une per-

tuteur, & la vacation a été remise à cejourd'hui deux heures de relevée, & ont signé. *On signe de même à la fin de toutes les vacations.*

Dudit jour deux heures de relevée, en continuant par lesdits notaires la confection du présent Inventaire, à la requête & présence dont est fait mention ci-dessus, a été fait & inventorié ce qui suit :

Dans la salle en bas, a été trouvé une paire de chenets à pommes de cuivre, garnis de leur feu, prisés, &c.

Item, &c.

Dans une chambre au premier étage, ayant vue sur la rue, a été trouvé ce qui suit, &c.

Suivent les habits.

Suit le linge.

Suit la vaisselle d'argent.

Suit l'or & l'argent monnoyé.

Suivent les marchandises trouvées dans la boutique du défunt.

Suivent les titres, papiers & enseignemens.

Premièrement, l'expédition en parchemin du contrat de mariage d'entre ledit défunt, &c. & Marie sa veuve, passé pardevant, &c. aux clauses & conditions y contenues, ensuite duquel est une quittance passée devant lesdits notaires, le . . . . . inventorié . . . . UN

Item, l'expédition aussi en parchemin du don mutuel passé entre ledit défunt & ladite Marie, à présent sa veuve, pardevant, &c. le.... jour, &c. au dos duquel est l'acte d'insinuation faite d'icelui au greffe des insinuations du châtelet, &c. le . . . jour, &c. inventorié . . . DEUX

Item, la grosse en parchemin d'un contrat de constitution de 250 liv. de rente rachetable, &c. passé, &c. au profit dudit défunt, par tel, &c. inventorié . . . . TROIS

En inventoriant lequel contrat de constitution, ladite veuve a déclaré que les arrérages de ladite rente sont dus depuis.... jusqu'à présent ; & a signé.

Aux endroits où une partie fait quelque déclaration, il faut la lui faire signer.

On doit ensuite inventorier tous les autres titres de la même manière, & les cotter par numéros.

Après quoi la veuve doit déclarer toutes les dettes actives & successivement les dettes passives.

On laisse les choses inventoriées à la garde de la veuve, qui fait procéder à l'Inventaire, ce qu'on exprime ainsi :

Après avoir vaqué depuis ladite heure de.... jusqu'à celle de.... le contenu ci-dessus inventorié en la présente vacation, (*s'il n'y en a qu'une, car s'il y en a plusieurs, on dit :*) le contenu au présent Inventaire a été laissé en ladite maison, à la garde & possession de ladite veuve, du consentement dudit subrogé tuteur, laquelle s'en est volontairement chargée, & a promis le tout représenter quand & à qui il appartiendra ; & ont signé.

Lorsqu'il y a des effets dans une autre maison, la veuve doit le déclarer, afin que les notaires s'y transportent pour les inventorier, ce qui s'exprime ainsi :

Le contenu ci-dessus inventorié a été laissé dans ladite maison, à la garde de ladite veuve, & l'assignation remise à demain huit heures du matin, pour continuer le présent Inventaire des meubles, marchandises & effets étant en la maison de la rue, &c. & ont signé.

Dudit jour, &c. huit heures du matin, lesdits notaires soussignés s'étant transportés avec lesdites parties, à la requête & présence dont est parlé ci-dessus, en ladite maison, rue, &c. a été procédé par lesdits notaires à l'Inventaire desdites marchandises, meubles & effets de ladite communauté trouvés en ladite maison, représentés par ladite veuve ; & lesdites marchandises, meubles & effets prisés par ledit, &c. comme il suit.

Premièrement, dans la cave, deux muids, &c. *Le reste des effets comme ci-dessus.*

sonne mariée, c'est ordinairement à la requête du survivant ; cependant il se fait quelquefois à la requête des héritiers du prédécédé, comme dans le cas où la femme survivante, sans être séparée par sentence, ne demeure pas avec son mari.

Le survivant doit faire l'Inventaire en présence des héritiers du prédécédé, ou après les avoir duement appelés ; mais il n'est obligé d'appeler que ceux qui sont sur le lieu : comme il peut ignorer la résidence des autres, il peut se passer de leur présence, en faisant assister pour eux à l'Inventaire le procureur du roi ou celui du seigneur.

Lorsque les héritiers se trouvent volontairement à l'Inventaire, il n'est pas nécessaire qu'ils y aient été judiciairement appelés ; mais, quand ils ne s'y trouvent pas, le survivant doit les assigner devant le juge du lieu, & faire rendre une sentence qui donne assignation aux parties, pour tel jour & telle heure, à la maison du survivant, afin d'y être procédé à l'Inventaire.

Si cette sentence s'obtient par défaut, le survivant doit la leur faire signifier, & peut, en conséquence, faire procéder valablement à l'Inventaire, soit que les héritiers s'y présentent ou ne s'y présentent pas.

Quand il y a parmi les héritiers du prédécédé quelque enfant mineur, l'article 240 de la coutume de Paris veut que l'Inventaire soit avec un *légitime contradicteur* ; & cette disposition a été étendue par divers arrêts aux coutumes qui ont gardé le silence à cet égard.

Suivant l'article 503 de la coutume de Bretagne, tout Inventaire où des mineurs sont intéressés, doit être fait par le greffier de la juridiction, en présence de deux parens de ces mineurs, ou à défaut de parens, en présence de deux voisins ou amis du défunt.

Un acte de notoriété, donné par le bailliage de Villefranche le 22 mai 1685, atteste que dans le Beaujolois il faut, pour la validité d'un Inventaire où des mineurs ont intérêt, qu'il y soit procédé en présence de deux des plus proches parens de ces mineurs.

Le légitime contradicteur dont parle la coutume de Paris, est le tuteur des mineurs lorsqu'ils en ont un autre que le survivant. Si le survivant est lui-même tuteur de ses enfans mineurs, il doit leur faire nommer par le juge un subrogé tuteur, qu'on appelle autrement *curateur pour le fait d'Inventaire.*

Il faut que, pour avoir qualité, le subrogé tuteur prête serment devant le juge, sinon l'Inventaire fait avec lui seroit nul. Le parlement l'a ainsi jugé par arrêt du 20 juin 1698.

Quand le défunt a nommé un exécuteur testamentaire, l'Inventaire doit être fait à sa requête.

Lorsqu'il y a communauté de biens, le conjoint survivant peut nommer un notaire pour procéder à l'Inventaire, & un huissier-priseur pour faire l'estimation des effets, mais, lorsqu'il n'y a point

de communauté, cette nomination appartient aux héritiers du prédécédé.

Il faut néanmoins observer que le droit du conjoint survivant n'empêche pas que les héritiers du prédécédé ne puissent aussi nommer, de leur côté, un notaire & un huissier-priseur : & s'il arrivoit qu'une partie des héritiers fit choix d'un notaire, & que l'autre partie en voulût un autre, ce seroit l'officier le plus ancien qui auroit la préférence.

Comme l'exécuteur testamentaire peut aussi nommer un notaire & un huissier-priseur, il en résulte que, quand il a usé de son droit ainsi que le conjoint survivant, les héritiers ne peuvent pas exercer le leur, attendu que, pour procéder à un Inventaire & à la prisée, il ne peut y avoir que deux notaires & deux huissiers-priseurs. Tel est l'usage du châtelet de Paris ; & c'est d'ailleurs ce qui a été jugé par arrêt rendu au parlement le 7 juillet 1761, entre les officiers du châtelet d'Orléans & les notaires de la même ville.

Après avoir établi les qualités des parties, le notaire qui procède à l'Inventaire doit faire affirmer au survivant & aux domestiques qu'ils n'ont détourné directement, ni indirectement, aucun effet de la succession.

L'Inventaire des effets dont la communauté des conjoints est composée, doit comprendre jusqu'aux habits, linge & hardes qui sont à l'usage du survivant, à l'exception néanmoins d'un habillement complet qu'on doit lui laisser, & qui, ne devant pas entrer en partage, ne doit pas être inventorié.

Si le survivant est un homme d'épée, on doit aussi lui laisser l'épée qu'il a coutume de porter, & s'il est homme de robe, on doit lui laisser sa robe de cérémonie.

A mesure qu'on inventorie chaque meuble, on doit, comme on l'a déjà dit, faire mention de la somme à laquelle il a été estimé. Cette estimation se fait ordinairement par un huissier-priseur.

Après la description des meubles, l'Inventaire doit comprendre la déclaration de tous les titres, enseignemens & documens des biens de la succession ou communauté, tels que sont les livres de commerce, les obligations passées par-devant notaires, les billets sous signature privée des débiteurs, les titres des rentes & des héritages, &c.

Quand il y a quelques dettes actives dont il n'y a aucun acte par écrit, le survivant qui en a la connoissance doit le déclarer par l'Inventaire.

L'Inventaire doit pareillement contenir la déclaration des dettes passives.

Lorsqu'il y a des meubles en différens endroits, quelquefois on s'y transporte pour en faire l'Inventaire ; quelquefois on les fait transporter du lieu où ils sont dans le lieu principal où se fait l'Inventaire, pour les y inventorier ; & quelquefois on se contente de la déclaration que le survivant fait par l'Inventaire, qu'il y a dans tel & tel lieu tels & tels effets qu'on estime valoir tant.

Pour empêcher la continuation de communauté, la coutume de Paris exige que le survivant fasse clore son Inventaire dans les trois mois qu'il a été fait. *Voyez ce que nous avons dit sur ce sujet à l'article* CONTINUATION DE COMMUNAUTÉ.

Lorsque la dissolution de communauté arrive par la mort du mari, les coutumes ont voulu que la femme, pour être admise à renoncer à la communauté, fit un bon & loyal Inventaire. C'est particulièrement ce que porte l'article 237 de la coutume de Paris.

Cet Inventaire est prescrit pour servir de preuve, que la femme qui, par le décès de son mari, se trouve en possession de tous les effets de la communauté, n'en a conservé aucun en renonçant à la communauté.

Si la dissolution de la communauté arrivoit du vivant du mari par une sentence de séparation, la femme pourroit renoncer à la communauté sans Inventaire, attendu qu'en ce cas c'est le mari qui se trouve en possession des effets de la communauté.

Par la même raison, lorsque le mari survit à la femme, les héritiers de celle-ci peuvent renoncer à la communauté sans Inventaire.

De même encore, lorsqu'au moment de la dissolution de la communauté, arrivée par le décès du mari, la femme survivante qui ne résidoit point avec lui, ne s'est trouvée en possession d'aucune chose, & que ce sont, au contraire, les héritiers du mari qui se sont mis en possession des effets de la communauté, cette femme peut valablement y renoncer sans Inventaire. Tel est l'avis de Ricard, & c'est ce qu'a jugé un arrêt du 7 février 1707, rapporté par Augeard.

Lorsqu'après la mort du mari quelque créancier a fait une saisie générale & une vente, la femme qui veut renoncer à la communauté, peut employer pour Inventaire les procès-verbaux de saisie & de vente.

Mais il ne lui suffiroit pas, pour se dispenser de rapporter un Inventaire, de dire que son mari n'a laissé à sa mort aucun effet, il faudroit qu'elle le justifiât par un procès-verbal de carence. C'est ce que porte un acte de notoriété du châtelet de Paris du 23 février 1708.

Au reste, il n'est pas nécessaire pour la validité de la renonciation de la femme à la communauté, que son Inventaire ait été clos en justice ; cette clôture n'est requise que pour ce qui concerne la continuation de communauté. Le parlement l'a ainsi jugé par arrêt du 18 novembre 1600.

Lorsqu'il y a une substitution soit universelle ou particulière faite par le défunt, il doit être procédé à l'Inventaire de tous les biens & effets de la succession à la requête de l'héritier institué ou légitime, ou du légataire universel. C'est ce que prescrit l'article premier du titre 2 de l'ordonnance des substitutions du mois d'août 1747.

L'article 2 veut que si la substitution n'est pas faite en faveur de l'héritier ou du légataire universel,

l'Inventaire ſoit fait à la requête de celui qui doit recueillir les biens ſubſtitués.

En cas de négligence des uns & des autres, l'article 3 charge le miniſtère public de faire procéder à l'Inventaire à ſa requete.

Et l'article 6 veut que quand il y a lieu de faire l'Inventaire dont il s'agit en juſtice, il ne puiſſe y être procédé que de l'autorité du bailliage ou autre ſiège royal reſſortiſſant nuement au parlement ou conſeil ſouverain dans le reſſort duquel l'auteur de la ſubſtitution étoit domicilié lors de ſon décès. Cette règle doit être obſervée même dans le cas où il y auroit eu un ſcellé apposé par un autre juge (1). Voyez au ſurplus ce que nous diſons à l'article ſubſtitution.

Les Inventaires des meubles & effets adjugés au roi, à titre de confiſcation, de déshérence, d'aubaine, de bâtardiſe ou autrement, doivent être faits par les officiers des bureaux des finances, à l'excluſion de tout autre juge. C'eſt une diſpoſition de l'édit du mois d'avril 1627, portant révocation de celui de Cremieu de 1536.

C'eſt en conformité de cette règle que, par arrêt du 16 janvier 1725, le parlement de Paris a déclaré nul un Inventaire fait après le décès du baron de Roſworm, allemand, par un notaire de Paris, à la

(1) *L'auteur de la collection de juriſprudence, a publié à ce ſujet une mauvaiſe doctrine, ſur laquelle un juriſconſulte éclairé nous a adreſſé les obſervations ſuivantes :*

Deniſart, à l'article *Subſtitution*, n°. 68, page 587 du tome 4, avance avec raiſon, que l'ordonnance de 1747 veut que quand il s'agit de faire un Inventaire en juſtice après le décès de quelqu'un qui a fait une ſubſtitution, il n'y puiſſe être procédé que de l'autorité du juge royal. (Tel eſt en effet la diſpoſition de l'art. 6 du tit. 2 de l'ordonnance des ſubſtitutions, qui eſt clair & précis). Mais ce texte ſi clair, Deniſart l'obſcurcit bientôt en citant trois arrêts dont il n'a pas fait remarquer les eſpèces, & dont lui-même n'a pas compris le véritable ſens.

A l'article *Inventaire*, n°. 120, page 47 du tome 3, il cite un arrêt du 29 août 1761, dans une eſpèce où les officiers de Montmartre avoient apposé leurs ſcellés après le décès du ſieur Pruchon, qui avoit fait une ſubſtitution, & où le commiſſaire au châtelet avoit été d'office croiſer ces ſcellés; ſur quoi l'arrêt a ordonné que les ſcellés ſeroient levés par les officiers de Montmartre.

Au n°. 121 du même article, il cite un arrêt du 30 juillet 1762, qui juge, dit-il, que les officiers de la juſtice du chapitre de Saint-Pierre de Troyes pourroient appoſer, lever les ſcellés & faire les Inventaires après le décès de ceux qui auroient fait des ſubſtitutions.

Au n°. 69 de l'article ſubſtitution, après avoir mal exposé l'eſpèce de ce qui s'eſt paſſé à Melun après le décès du ſieur Deſrozieres, il cite tout le prononcé d'un arrêt du 17 juin 1769, qui *maintient & garde les officiers de la juſtice du Mont-Saint-Père, privativement aux juges royaux, dans le droit & poſſeſſion de faire dans l'étendue de ladite juſtice, même dans les cas de ſubſtitutions, toutes appoſitions & levées de ſcellés, faire procéder à tous Inventaires, lorſqu'il n'y aura pas lieu de les faire en juſtice, clorre leſdits Inventaires*, &c.

De tout cela, Deniſart conclut en termes très-généraux, que les officiers des ſeigneurs hauts-juſticiers ont droit d'appoſer les ſcellés, & de faire les Inventaires après le décès de ceux qui auroient fait des ſubſtitutions (n°. 68 de l'article ſubſtitution). Il devine le motif de cette contravention formelle à l'ordonnance des ſubſtitutions; c'eſt qu'on a diſtingué, dit-il, ce qui eſt de juridiction ordinaire & volontaire, d'avec ce qui eſt de la juridiction étroite & contentieuſe; & que l'ordonnance n'a attribué que le contentieux des ſubſtitutions aux juges royaux (n°. 121 du mot Inventaire). Il va plus loin; il affirme que les cas de faire Inventaire en juſtice ne ſont que ceux d'aubaine, déshérence, bâtardiſe, confiſcation & autres cas royaux. (Note 6 ſur le §. 69 de l'article Subſtitution).

Cette fauſſe interprétation de l'ordonnance de 1747, & cette mauvaiſe application des arrêts de 1761, 1762 & 1769, ont déjà occaſionné pluſieurs procès, & alloient en occaſionner d'autres, ſi la cour, par un arrêt du 26 juillet 1775, ſur les concluſions de M. Séguier, n'eût rétabli les vrais principes.

Voici l'eſpèce : La demoiſelle de Malinguehen avoir fait une ſubſtitution de partie de ſes biens; le jour de ſon décès, ſes héritiers préſens, le teſtament à la main, requirent le juge royal d'appoſer les ſcellés; le juge de la juſtice temporelle de l'évêché de Beauvais, dont la défunte étoit cenſitaire, alla d'office croiſer le ſcellé du juge royal. Un arrêt du 30 mars 1775 avoit accordé le proviſoire au juge royal.

Sur le fond, M. l'évêque de Beauvais inſiſta beaucoup ſur ſa directe ſeigneurie, ſur ſon privilège de pairie, & principalement ſur les trois arrêts cités par Deniſart.

Le juge royal établit ſon droit ſur tout le titre ſecond de l'ordonnance des ſubſtitutions, ſur la poſſeſſion conſtante où il étoit depuis 1747, de connoître ſeul de toute la matière des ſubſtitutions, *lorſqu'une fois la ſubſtitution étoit légalement connue ;* il fit voir que la diſtinction imaginée par Deniſart, du volontaire d'avec le contentieux, étoit abſurde, qu'elle étoit même impraticable, puiſqu'elle forceroit les parties de procéder ſur une même matière, dans deux tribunaux en même-temps.

Il détruiſit l'erreur groſſière où étoit tombé Deniſart, en réduiſant les Inventaires en juſtice, à ceux qui ſe font en cas d'aubaine, bâtardiſe, &c, comme ſi tous les Inventaires qui ſe font par ordonnance du juge, en toute matière, ſur-tout en cas d'abſence, n'étoient pas des Inventaires en juſtice.

Enfin il fit voir que les trois arrêts de Deniſart n'étoient pas appliquables à l'eſpèce; ceux de 1761 & 1762 avoient été rendus contre des juges royaux, qui, ſans une connoiſſance judiciaire des teſtamens portant ſubſtitution, ſans avoir été requis par aucune partie, ſans attendre le délai fixé par l'art. 2 du titre 2 de l'ordonnance, avoient été d'office appoſer ou croiſer des ſcellés chez le juſticiable d'un haut-juſticier. Celui de 1769 étoit encore dans une eſpèce bien moins favorable au juge royal; le ſieur des Rozières en grevant de ſubſtitution ſon fils unique abſent, avoit mis à la ſubſtitution cette condition : « que ſa femme, exécutrice de ſon teſtament, pourroit lever la ſubſtitution & rendre les biens libres ». Cette femme, de qui dépendoit la liberté des biens, avoit requis le ſcellé du haut-juſticier; le juge royal de Melun avoit été ſur le champ le croiſer d'office. Il avoit eu tort.

Les trois arrêts cités par Deniſart ne jugent donc pas ce que Deniſart en conclut; ils n'ont point été rendus ſur les motifs que ce procureur leur prête; ils n'ont pas jugé contre l'eſprit ni contre la lettre de l'ordonnance; ils ne font que réprimer la précipitation de trois juges royaux, qui, ſans connoiſſance judiciaire d'une ſubſtitution, ſans requiſition d'aucune partie, avoient enfreint le délai preſcrit par l'ordonnance aux procureurs du roi, avant qu'ils puiſſent requérir l'Inventaire.

L'arrêt du 26 juillet 1775 déclare « le croiſement de

requête du procureur du roi au châtelet; & a fait défense à ce dernier de connoître des successions qui écherroient au roi à titre d'aubaine, bâtardise, déshérence ou autrement, & d'assister à la levée des scellés & aux Inventaires des effets de ces successions, sous quelque prétexte que ce fût. Le même arrêt a enjoint aux commissaires du chatelet de donner avis au procureur du roi de la chambre du domaine, dans les 24 heures, des scellés qu'ils auroient apposés en pareil cas, & a défendu aux notaires de faire les Inventaires à la requête du procureur du roi au châtelet, même à la requête d'aucune partie autre que le procureur du roi de la chambre du domaine, à peine de nullité & de tous dépens, dommages & intérêts (1).

Suivant la déclaration du 12 juillet 1687, les administrateurs des domaines ont le droit d'assister en personne ou par procureur aux appositions de scellé & Inventaires faits pour la conservation des domaines.

Après les décès d'un officier comptable, les scellés doivent être apposés par l'un des trésoriers de France, à la requête du procureur du roi du bureau des finances dans la généralité duquel le comptable avoit son domicile. Si les officiers du bureau des finances sont prévenus, & que sur la requisition de la veuve ou des héritiers les scellés soient apposés par la justice ordinaire, ils doivent apposer leurs sceaux sur les autres, & procéder incessamment à la reconnoissance & levée des scellés qu'ils ont apposés, ceux qui ont été apposés par les juges ordinaires préalablement reconnus, à l'effet de quoi ces derniers doivent être appelés pour les reconnoître. Si ceux-ci ne comparoissent pas aux assignations que doit leur faire donner le procureur du roi au bureau des finances, leurs scellés doivent être brisés & ôtés après avoir été reconnus: il doit ensuite être procédé à l'Inventaire des deniers comptans, & autres effets, acquits & pièces, &c. Mais si avant que l'Inventaire du surplus soit fait, la veuve ou les héritiers déclarent accepter la succession, le trésorier de France doit se retirer; le tout sans préjudice du droit qu'ont les officiers des chambres des comptes d'apposer le scellé sur les effets des comptables. C'est ce qui résulte d'un arrêt rendu au conseil le 19 octobre 1706.

Lorsqu'un employé des fermes ayant maniement de deniers royaux vient à mourir, les scellés doivent être apposés & l'Inventaire fait de l'autorité des juges auxquels est attribuée la connoissance des contestations sur la partie dans laquelle le défunt est employé. Cette jurisprudence est établie par divers arrêts du conseil.

L'un du 26 octobre 1706, a ordonné que les officiers des greniers à sel apposeroient les scellés & feroient les Inventaires après le décès des receveurs des gabelles.

Par un autre arrêt du 27 février 1720, le conseil a ordonné que les scellés apposés sur les effets de feu le sieur Guillaume, receveur du grenier à sel de Langres, seroient levés par les officiers de ce grenier en présence des officiers de la duché-pairie de cette ville, qui seroient tenus de venir reconnoître les scellés qu'ils avoient apposés; que l'Inventaire des papiers, titres & effets seroit fait par les officiers du même grenier, à la diligence du procureur du roi & du directeur des fermes, & qu'ils connoîtroient privativement aux officiers de la duché-

» scellé fait par les officiers de la justice de l'évêché de » Beauvais, nul & incompétent; ordonne que l'arrêt du » 30 mars qui avoit adjugé la provision au juge royal de» meurera definitif; faisant droit sur les conclusions du pro» cureur général, ordonne l'exécution des articles 1, 2, 3, » 4, 5, 6 & autres du titre 2 de l'ordonnance du mois » d'août 1747; en conséquence maintient & garde les » officiers du bailliage de Beauvais dans le droit & possession » de faire & ordonner tous actes judiciaires quelconques en » matière de substitution, spécialement lorsqu'ils en seront » requis par les héritiers, légataires, executeurs testamentaires, » ou autres parties intéressées, ou dans le cas de négligence » desdites parties intéressées, prévu par lesdits articles 2 & » 3, maintient & garde les notaires royaux audit bailliage, » dans le droit & possession de procéder aux inventaires en » matière de substitution; aussi quand ils en seront requis, » soit par les parties intéressées, soit par le procureur du » roi; fait défenses aux officiers de l'evêque de Beauvais, » & à tous autres de troubler lesdits officiers du bailliage, » & lesdits notaires royaux dans lesdits droits & possessions, » sauf néanmoins aux officiers de l'évêque de Beauvais de » faire toutes appositions de scellés en matière de substitution, » même les Inventaires & autres actes conservatoires, toutes » les fois que la substitution ne sera pas connue, ou qu'étant » connue il y aura négligence de la part des parties in» téressées & du substitut du procureur général ».

Il a en outre été ordonné que l'arrêt qu'on vient de rapporter seroit inscrit sur les registres tant du bailliage que du comté, & M. l'évêque a été condamné à l'amende & aux depens envers toutes les parties.

(1) *Formule d'intitulé d'Inventaire fait à la requête du procureur du roi au bureau des finances & chambre du domaine, en présence d'un trésorier de France, concernant les biens délaissés par un particulier décédé sans qu'il paroisse aucun héritier.*

L'an.... à la requête de Me André.... conseiller du roi, son procureur au bureau des finances en la chambre du domaine au palais à Paris, demeurant.... en conséquence de la sentence rendue en ladite chambre du domaine le.... qui adjuge les meubles & immeubles qui ont appartenus à François.... à sa majesté, comme lui étant échus à titre d'aubaine, déshérence, bâtardise & autrement, & à la conservation des droits du roi, & de tous autres qu'il appartiendra; a été en la présence de Me Pierre.... conseiller du roi, trésorier général de France au bureau des finances à Paris, demeurant.... commissaire en cette partie, procédé par les conseillers du roi, notaires à Paris, soussignés, à l'Inventaire & description des biens, meubles, effets, titres & papiers, &c. tous lesquels effets ont été présentés par.... gardien des scellés ci-après mentionnés, après serment par lui fait ès mains dudit Me.... trésorier de France, commissaire en cette partie, de tout montrer & représenter sous les peines, &c. & ont été les meubles prisés par.... huissier-commissaire-priseur au châtelet, ainsi qu'il ensuit: le tout après que les scellés apposés sur lesdits effets par M... ont été par lui reconnus, &c.

duché-pairie de toutes les conteſtations qui pourroient ſurvenir à l'occaſion de ces ſcellés & Inventaire; avec défenſe tant à ces officiers qu'à tout autre d'en connoître, & de troubler à l'avenir les officiers du grenier à ſel dans l'exercice de leurs fonctions, à peine de nullité, de dommages & intérêts, &c.

Par un autre arrêt du 31 janvier 1721, le conſeil a ordonné que les officiers du bailliage de Rue ſeroient tenus de lever les ſcellés qu'ils avoient apposés dans la maiſon de feu le ſieur Bourigny, receveur du grenier à ſel, ſinon que ces ſcellés ſeroient briſés & rompus, après avoir été préalablement reconnus ſains & entiers, pour enſuite être procédé par les officiers du grenier à ſel de Rue, à la reconnoiſſance & levée des ſcellés par eux apposés. Il a en même-temps été fait défenſe à tout juge autre que ceux des gabelles, traites & autres fermes du roi, d'appoſer aucun ſcellé ſur les effets des receveurs & autres comptables des fermes, ſoit en cas de mort ou autrement & de s'immiſcer dans la connoiſſance des affaires concernant les fermes, à moins qu'ils n'en ſoient requis par le fermier, & au défaut des juges des fermes ſeulement, le tout à peine de nullité & de dommages & intérêts.

Par un autre arrêt du 19 juin 1744, le conſeil a ordonné que les officiers de l'élection de Paris feroient la levée des ſcellés apposés ſur les effets de feu le ſieur le Blanc, receveur des entrées de Paris au port Saint-Nicolas, après néanmoins que ceux qu'avoit apposés le ſieur de Courcy, commiſſaire au châtelet, auroient été reconnus, & qu'enſuite les mêmes officiers procéderoient à l'Inventaire & deſcription des effets & au jugement des conteſtations qui pourroient ſurvenir à ce ſujet, &c. (1).

Lorſqu'un Inventaire n'intéreſſe que l'ordre public, comme celui des minutes d'un notaire, d'un

---

(1) On peut citer pluſieurs autres arrêts conformes au principe qu'on a établi, entr'autres un qu'a rendu le conſeil d'état privé dans les circonſtances qui ſuivent. Après le décès du ſieur Guillemardet, receveur des entrées de Paris au port ſaint Nicolas, les notaires au châtelet prétendirent avoir le droit de faire ſon Inventaire, à l'excluſion des officiers de l'élection : la conteſtation fut portée à la cour des aides, qui la décida pour ces derniers par un arrêt contradictoire du 25 janvier 1775. Les notaires s'étant pourvus contre cet arrêt au conſeil privé, y obtinrent le 10 juin 1776, un arrêt qui le caſſa, & qui prononçoit qu'*à eux ſeuls appartenoit le droit de faire tous Inventaires, privativement à tous autres officiers.*

L'adjudicataire a formé oppoſition à l'arrêt de caſſation : il a prouvé, 1°. qu'il n'etoit pas vrai que les notaires euſſent *le droit de faire tous Inventaires privativement à tous autres officiers*, en citant entr'autres deux arrêts du conſeil rendus en forme de réglement, l'un du 5 fevrier 1702, confirmé depuis par une déclaration du roi du 7 janvier 1727, & l'autre du 1er avril 1762.

Le premier, *maintient les officiers de la chambre des comptes dans le droit & poſſeſſion d'appoſer les ſcellés chez les comptables, comptant directement à la chambre des comptes, de faire l'Inventaire de leurs meubles, titres & papiers, & de faire enſuite procéder à la vente de ces meubles, non-ſeulement en cas d'abſence ou faillite, mais encore en cas de décès arrivé avant qu'ils aient rendu leurs comptes.*

Le ſecond réglement concerne la prévôté de l'hôtel. Il ordonne par l'article 19, *que dans tous les cas où il ſera néceſſaire de mettre les ſcellés dans l'intérieur des palais du roi.... ils ne pourront être appoſés & levés que par le prévôt ou autre officier de la prévôté de l'hôtel....* Et par l'article 22, *que s'il eſt néceſſaire de procéder aux Inventaires en juſtice, ils ſeront faits par le prévôt ou le juge ordinaire, ſelon que l'un ou l'autre ſera compétent.*

L'adjudicataire a prouvé en ſecond lieu que les notaires n'avoient pas ſur-tout leur prétendu droit excluſif par rapport aux juges des fermes. Il a cité entr'autres preuves, l'arrêt du 19 juin 1755, & ſur-tout ſes motifs. ils ſont que ſa majeſté *vouloit prévenir tous les inconvéniens qu'il y auroit à laiſſer aux juges ordinaires une eſpèce de juridiction dans une des parties les plus eſſentielles de la régie de ſes fermes, & leur ôte, à cet effet, toute connoiſſance des deniers & effets délaiſſés par les comptables redevables, afin qu'ils ne puiſſent, ſous aucun prétexte, connoître des préférences & autres privilèges qui appartiennent aux fermiers de ſa majeſté, ſur les effets mobiliers, meubles & immeubles des comptables, dont la diſtribution ne doit être faite que par les juges ordinaires des fermes.*

L'adjudicataire a fait encore uſage d'une déclaration du roi du 5 mai 1690, *concernant le maniement des deniers de ſa majeſté :* elle ordonne, entr'autres choſes, que *lorſqu'un receveur ſe ſera abſenté, le ſcellé ſera mis ſur ſes effets & papiers, & levé dans la huitaine au plus tard par le juge.... l'Inventaire fait, les comptes dreſſés ſur les acquits & regiſtres qui ſe trouveront ſous le ſcellé, les états finaux poſés, & les débats formés, ſur leſquels interviendra le jugement deſdits comptes, le tout en la préſence & ſur les concluſions du procureur du roi.*

« Ce qu'ordonne cette loi a, *dit l'adjucataire*, en cas d'abſence ou de délit de ſes receveurs, des motifs de la plus grande conſidération qui exigent qu'on le pratique en cas de décès.

» Au décès d'un receveur des fermes, il laiſſe incertain l'état de ſa caiſſe : il meurt comptable, toujours redevable, & peut-être coupable d'une mauvaiſe geſtion : l'adjudicataire n'a d'autre reſſource que dans l'appoſition des ſcellés, & la confection de l'Inventaire de tous les titres & papiers du décédé ; il a le plus grand intérêt à tout conſtater, juſqu'à de ſimples notes qui peuvent le mettre ſur la voie de la vérité qu'on cherche trop ſouvent à lui dérober ; qui peut mieux que les juges des fermes, plus éclairés en cette partie que tous autres, veiller dans ce cas à l'intérêt de l'adjudicataire ? Si les juges des fermes ont le droit excluſif de faire les Inventaires en cas d'abſence ou de faillite, ils doivent donc, par la même raiſon, avoir le même droit dans le cas du décès des receveurs des fermes.

» Il y a même, *a dit encore l'adjudicataire*, un nouveau motif pour attribuer ces Inventaires à l'élection : ce ſont des Inventaires faits en juſtice; ce ſont des actes de juriſdiction contentieuſe, qui commencent à l'appoſition du ſcellé par les juges des fermes, continuent dans l'Inventaire des effets, titres & papiers mis ſous le ſcellé, & ſe terminent par l'examen qu'on fait & le jugement qu'on porte des papiers conſervés ſous le ſcellé & décrits dans l'Inventaire : ce ſont des actes véritablement contentieux entre l'adjudicataire qui a des ſommes plus ou moins conſidérables à répéter contre les héritiers, ou les créanciers des receveurs qui ont un intérêt tout contraire ».

Au reſte l'adjudicataire convenoit que lorſque ſon intérêt eſt à couvert, ſoit par un payement prompt des ſommes dont le receveur étoit reliquataire, ſoit par des ſoumiſſions de perſonnes ſolvables de l'acquitter, il n'a plus le droit de requérir que les juges des fermes ou apposent les ſcellés,

greffier (1), qui se fait à la requête du ministère public, il n'est point sujet au contrôle; mais tous les autres Inventaires doivent être contrôlés. Il faut seulement observer que quand ils sont faits à la requête du procureur du roi pour la sûreté de ce qui peut être dû à sa majesté, cet officier n'est pas tenu de faire l'avance des droits; mais le fermier peut agir contre la succession pour être payé des droits de l'Inventaire par préférence à tout autre objet.

Les droits de contrôle des Inventaires sont fixés par les articles 56, 57 & 58 du tarif du 29 septembre 1722. Ainsi pour les Inventaires dans lesquels les meubles sont estimés, de même que tous les autres effets mobiliers, le contrôle doit être perçu conformément à l'article 3 du tarif.

Si l'Inventaire ne contient point d'estimation ni d'évaluation, on perçoit 200 livres, suivant l'art. 4, pour tenir lieu du plus fort droit.

Lorsque l'Inventaire ne contient que des papiers concernant la propriété des immeubles, le droit de contrôle doit être perçu selon la qualité de la personne de la succession de laquelle il s'agit, conformément à ce qui est établi par l'article 57 du tarif.

Et à l'égard des Inventaires qui contiennent des meubles & des papiers, le fermier peut exiger le droit de contrôle relativement à la valeur des meubles ou à la qualité de la personne, sur le pied qui lui est le plus avantageux.

Le conseil a décidé, le 22 mai 1728, contre le sieur Berthelot, avocat à Nevers, que le droit de contrôle d'un Inventaire étoit dû sur tout le mobilier qui y étoit compris sans distraction des dettes passives.

Par une autre décision du 15 juillet 1730, le conseil a jugé que quand il étoit stipulé dans l'Inventaire que le tuteur honoraire se chargeoit des deniers & effets inventoriés, il n'étoit pas dû un second droit pour cette disposition. Voyez au surplus l'article CONTRÔLE.

Dans les pays où le bénéfice d'Inventaire a lieu sans qu'il soit nécessaire d'obtenir des lettres de chancellerie, les Inventaires doivent être insinués, & les droits payés conformément à l'article 14 du tarif du 29 septembre 1722. Voyez l'article BÉNÉFICE D'INVENTAIRE.

Par un édit du mois de novembre 1696, le roi créa des offices de garde-scels, & ordonna que lorsque les juges voudroient apposer des scellés, ils seroient tenus de se servir de ceux qui seroient pourvus de ces offices.

La déclaration du 6 mai 1698, unit & incorpora aux juridictions les mêmes offices, avec les gages

---

ou fassent l'Inventaire; il répondoit par-là à un arrêt de 1742, que les notaires lui opposoient, & dans lequel on lit, ce que ceux-ci ne vouloient pas remarquer, que l'adjudicataire, qui avoit été demandeur, *avoit donné main-levée*.

Les notaires avoient fait un mémoire contenant l'énumération de différentes lettres-patentes, qui leur attribuoient, disoient-ils, le droit exclusif des inventaires, *privativement à tous officiers*. Les officiers de l'élection & l'adjudicataire avoient aussi établi leurs défenses dans une requête & dans un mémoire imprimés.

Arrêt du conseil d'état privé, rendu sur le rapport de M. de Colonia, maître des requêtes, le 26 juillet 1784, qui a reçu l'adjudicataire & les officiers de l'élection opposans à l'arrêt de cassation du 10 juin 1776, & faisant droit sur leurs oppositions, a ordonné que l'arrêt de la cour des aides du 25 juin 1775, seroit exécuté selon sa forme & teneur, & conséquemment que *les juges des fermes feroient les Inventaires après le décès des receveurs de l'adjudicataire, lorsqu'ils en seroient requis par lui, à l'exclusion des notaires au châtelet, quoique ceux-ci fussent requis par les parens & héritiers desdits receveurs.*

(*Note de M. SANSON DUPERRON, avocat aux conseils du roi.*)

(1) Les lettres-patentes du 18 juin 1769, concernant l'administration de la justice dans la province de Normandie, contiennent un titre particulier sur ces sortes d'Inventaires. C'est le neuvième de cette loi. Voici ce qu'il porte:

« Incontinent après le décès des notaires & greffiers, il » sera dressé procès-verbal le plus sommaire qu'il sera possible, en présence des héritiers, ou eux dument appelés, » de toutes les minutes, registres & actes trouvés aux » dépôts des grosses & notariats.

» 2. Les procès-verbaux des minutes des notaires, tabellions & greffiers en nos bailliages, seront dressés par » nos juges, en présence de nos procureurs; les procès-verbaux des minutes des greffes des hautes-justices, seront dressés par les juges hauts-justiciers, en présence du » procureur-fiscal; & seront lesdits procès-verbaux déposés » au greffe, en chacun des sièges, pour y avoir recours » s'il y échet.

» 3. Les vacations des juges seront payées par les héritiers desdits notaires & greffiers, & ne pourront lesdits » juges se taxer pour lesdits procès-verbaux, qu'à raison » de soixante heures de travail au plus, quelque temps » qu'ils y emploient, sans que cependant ils puissent y » employer ledit nombre d'heures, s'il leur est possible de » le faire en moins de temps. Seront toutefois tenus les » juges de faire mention au bas desdits procès verbaux, » du temps qu'ils y auront vaqué, & des sommes qu'ils » se seront taxées à ce sujet.

» 4. Les juges, après la confection desdits procès verbaux, » apposeront des scellés sur les papiers, registres & actes » contenus en iceux, & en mettront en possession les successeurs auxdits greffes & notariats, lorsqu'il aura été » pourvu à l'exercice desdits offices; desquels registres, » minutes & actes lesdits successeurs se chargeront au » pied desdits procès-verbaux, pour les représenter toutefois & quantes.

» 5. N'entendons rien innover à l'égard des notaires de » la ville & vicomté de Rouen, aux charges de commettre » un d'eux pour à chaque mutation d'office, par mort ou » démission, dresser l'état des registres, minutes & actes » dépendans de l'office du décédé ou du démettant, & en » saisir le successeur au même office; & aux charges, en » outre, par les notaires de ladite vicomté, d'apporter » tous les ans les actes en minutes qu'ils auront reçus, au » dépôt public de la voûte du palais.

» 6. Défenses faites aux héritiers des notaires & greffiers, » d'enlever & de soustraire, directement ou indirectement, » aucuns papiers, registres & actes desdits notariats & » greffes, à peine de tous dommages & intérêts, même » d'être poursuivis extraordinairement, s'il y échet. »

(*Note de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres, &c.*)

qu'on y avoit attribués, sans toutefois que les officiers pussent prétendre les droits de scel, lesquels furent réservés pour être perçus au profit du roi.

Ces droits furent mis en ferme & conservés au fermier par la déclaration du 10 novembre 1699, pour lui etre remis sans frais par les juges, commissaires, greffiers ou autres qui procéderoient aux Inventaires.

Il fut créé par édit du mois de mars 1702, des offices de commissaires & de greffiers aux Inventaires, avec le droit d'apposer les scellés & de faire les Inventaires : en conséquence le roi ordonna par arrêt du conseil du 11 juillet suivant, que les fermiers des droits de petit scel ne pourroient s'immiscer dans l'apposition d'aucun scellé, & qu'il n'en pourroit être apposé ni levé que par les commissaires aux Inventaires, à la charge par les greffiers aux Inventaires, de percevoir les droits appartenans aux fermiers des petits sceaux, & de leur en remettre le produit sans frais.

Ces offices furent supprimés par édit du mois de septembre 1714, & les fonctions qui y avoient été attribuées furent rendues à ceux qui avoient droit de les faire. Ainsi ceux qui, comme officiers royaux, font des procès-verbaux d'apposition & de levée de scellé, sont tenus d'en porter les minutes au bureau du fermier, pour être, les droits du petit scel, perçus & payés sur le pied fixé par le tarif du 20 mars 1708 (1). C'est même ce qui a été décidé au conseil le 11 mars 1726, contradictoirement avec le procureur du roi au bailliage & siège présidial de Metz.

Ce que nous venons de dire de l'origine du droit dont il s'agit, prouve que ce ne sont pas les Inventaires qui sont par eux-mêmes sujets au petit scel, puisque ce droit n'est dû au fermier que comme représentant les garde-scels supprimés, & seulement à cause de l'apposition & de la levée des scellés : d'où il suit que le même droit ne peut être exigé pour les Inventaires faits volontairement, & qui n'ont été, ni dû être précédés d'apposition de scellé.

Mais lorsque les Inventaires faits par des notaires royaux, ou par des juges, greffiers ou autres officiers des sièges royaux, ont été précédés ou du être précédés d'une apposition de scellé, le droit fixé par le tarif de 1708 est exigible. Ainsi dans les cas où il y a des mineurs, des héritiers absens, ou qu'il est question des intérêts tant du roi & du public que des créanciers de celui dont on fait l'Inventaire, & que par conséquent il y a nécessité d'apposer les scellés, le droit dont il s'agit est dû, quand même cette apposition de scellé n'auroit pas eu lieu.

La quittance des droits de petit scel doit être mise sur la minute de l'Inventaire, en même-temps qu'elle est contrôlée; ainsi il n'est point dû de droit de sce pour l'expédition : il suffit d'y faire mention de la quittance donnée sur la minute.

Quoique le tarif de 1708 porte que le droit sera payé *pour chaque vacation jusqu'à la confection de l'Inventaire*, il ne faut pas en conclure que ce droit puisse être exigé pour des vacations employées à la description d'objets qui n'étoient pas susceptibles d'être renfermés sous les scellés : par exemple, lorsqu'une vacation est entièrement employée à inventorier des bestiaux, des grains ou d'autres fruits qui ne sont point encore recueillis, il ne seroit pas juste de percevoir un droit de petit scel pour cette vacation, attendu que le ministère du garde-scel y auroit été inutile.

Des Inventaires des sujets du roi décédés dans les pays étrangers où il y a des consuls de France.

Suivant l'article 20 du titre 9 du livre premier de l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681, le consul de France établi dans un pays étranger est obligé de faire un Inventaire fidèle & exact des biens & effets de ceux de sa nation qui meurent sans héritiers sur les lieux.

Au défaut du consul, cet Inventaire doit être fait par le premier des députés en exercice.

C'est pareillement au consul à faire l'Inventaire des effets sauvés des naufrages, & le chancelier est tenu de se charger des mêmes effets au pied de l'Inventaire en présence de deux notables marchands qui doivent le signer.

Observez néanmoins que si le défunt avoit constitué un procureur pour recueillir ses effets en cas de mort, il ne seroit plus question d'Inventaire à faire de la part du consul; son pouvoir cesseroit, attendu que le procureur représenteroit le défunt ou ses héritiers.

Il en seroit de même des effets sauvés du naufrage; s'il se présentoit un commissionnaire porteur du connoissement de ces effets, on seroit obligé de les lui remettre.

Les consuls des échelles du Levant, & ceux des côtes d'Afrique & de Barbarie, doivent envoyer sans retard copie de l'Inventaire des biens du défunt & des effets sauvés des naufrages, aux officiers de l'amirauté & aux députés du commerce de Marseille, qui sont tenus d'en donner avis aux intéressés. Quant aux consuls des autres pays, ils doivent envoyer les copies des Inventaires dont il s'agit, au secrétaire d'état, ayant le département de la marine, qui, en conséquence, donne ses ordres pour faire les publications convenables & avertir les personnes qui ont droit de réclamer les effets.

Des Inventaires des personnes qui meurent sur la mer.

La succession des personnes décédées sur mer devant être conservé à leurs héritiers ou légataires,

(1) On lit dans la septième classe du tarif qu'on vient de citer, que *pour les scellés aux Inventaires, il sera payé pour chaque vacation, jusqu'à la confection de l'Inventaire, 37 s. 6 den.*

ou à défaut des uns & des autres, au fisc par droit de déshérence; la loi a voulu qu'immédiatement après le décès de ces personnes, il fût fait un Inventaire des effets qu'elles auroient dans le vaisseau.

L'article 4 du titre 11 du livre 3 de l'ordonnance de la marine, du mois d'août 1681, avoit ordonné que l'Inventaire dont il s'agit seroit fait par l'écrivain du vaisseau; mais depuis qu'il n'y a plus d'écrivain sur les vaisseaux marchands, c'est au capitaine à faire cet Inventaire. Au surplus ce n'est pas une obligation nouvelle qui lui est imposée, il avoit déjà été expressément chargé de ce soin par l'article 76 de l'ordonnance du mois de mars 1584.

L'Inventaire pour être valable doit non-seulement comprendre tous les effets que la personne décédée avoit dans le vaisseau, il faut aussi qu'il soit fait en présence de ses parens, s'il y en avoit avec elle, ou de deux témoins qui doivent y apposer leurs signatures.

Suivant l'article 5 du titre cité, le maître ou capitaine étoit chargé de remettre après son retour, *les effets inventoriés & l'Inventaire aux héritiers du défunt, aux légataires ou autres qu'il appartiendroit.*

En conséquence de ces dispositions, les capitaines, au retour de leurs voyages, délivroient les effets des défunts à leurs héritiers connus, & aux légataires, du consentement des héritiers, ou les déposoient entre les mains des propriétaires des navires pour en compter à leur décharge, en même-temps que des gages qui pouvoient être dus aux défunts.

C'étoit ensuite à ces propriétaires que ceux qui avoient intérêt à ces effets ou gages, s'adressoient pour en obtenir la délivrance. Mais il résultoit delà divers inconvéniens, tant pour les particuliers que pour le roi & l'amiral de France : pour les particuliers, en ce que par de mauvaises difficultés on éloignoit souvent la satisfaction qui leur étoit due; & pour le roi & l'amiral, en ce que rarement les propriétaires des navires remettoient les effets non réclamés après le temps de la réclamation passé.

Ces considérations firent ordonner par l'édit du mois de juillet 1720, que les maîtres & capitaines de navire seroient tenus à l'avenir de déposer au greffe de l'amirauté du lieu du désarmement, les Inventaires des effets des gens morts sur mer, & de délivrer des copies des mêmes Inventaires aux commissaires de la marine ou officiers des classes.

Mais cela ne remédiant pas à tout, il a en outre été enjoint aux maîtres ou capitaines, par le réglement du 23 août 1739, de remettre entre les mains du trésorier des invalides, lors du désarmement, le montant de la solde des gens de mer décédés, ensemble le produit de leurs effets qui auroient été vendus dans le cours du voyage, avec défenses aux officiers des classes de délivrer à ces maîtres ou capitaines aucun nouveau rôle d'équipage, à moins qu'ils n'eussent satisfait à cet engagement : la même loi a ordonné, à l'égard des effets des gens de mer qui n'auroient pas été vendus, que le dépôt en seroit fait avec l'Inventaire au greffe de l'amirauté.

Ainsi ce n'est plus par les mains du capitaine ni du propriétaire du navire que les héritiers, les légataires ou les créanciers des personnes décédées en mer doivent avoir la délivrance des effets qu'elles ont laissés; c'est à l'amirauté qu'ils doivent se pourvoir pour obtenir cette délivrance, en y justifiant le droit qu'ils ont de la demander.

Des Inventaires en matière de droits d'aides.

Ces Inventaires, qui ont pour objet d'assurer la perception de certains droits d'aides, ont été établis relativement aux vins, par une ordonnance de François Ier., du 15 juin 1534. On les a toujours regardés comme le meilleur moyen pour prévenir les fraudes sur les droits d'entrée & de gros, en mettant le fermier à portée de connoître l'étendue des récoltes, & de suivre les vins dans leur destination.

Les Inventaires doivent comprendre d'une façon distincte & séparée les vins de la récolte, ceux de gain de pressoir, ceux d'achat, & en général tous les vins qui se trouvent en nature dans la maison des particuliers. C'est ce qui résulte de deux arrêts; l'un de la cour des aides du 16 avril 1687, & l'autre du conseil, du 24 juin de la même année.

Les Inventaires doivent se faire dans les élections sujettes au gros, ou seulement à l'augmentation, chez tous les habitans des bourgs & lieux non fermés (1), même dans les villes & fauxbourgs ouverts par des brèches, jusqu'à ce que ces brèches aient été réparées, & qu'il soit justifié par des procès-verbaux des intendans, faits en présence du fermier, que le vin & les vendanges ne peuvent y entrer ni en sortir que par les portes (2). Cela est ainsi prescrit par un grand nombre d'arrêts, tant de la cour des aides que du conseil.

Suivant la déclaration du 4 mai 1688, il ne doit être procédé aux Inventaires & marques des vins que six semaines après l'ouverture des vendanges, laquelle doit être justifiée par une ordonnance des juges de police, ou par la permission des seigneurs dont les greffiers des juridictions ordinaires sont obligés de tenir registre.

Les commis, pendant l'intervalle de l'ouverture des vendanges, à la confection des Inventaires, peuvent visiter les celliers, pressoirs & caves, sans qu'il leur faille pour cet effet aucune permission du juge; & il est défendu aux redevables & à tout autre, d'enlever leurs vins sans un congé de remuage, sous

---

(1) Cette décision s'applique non-seulement aux particuliers sujets aux droits d'aides, mais encore aux ecclésiastiques, aux nobles, aux commensaux, ou autres privilégiés, & en général à toutes sortes de personnes sans distinction.

(2) On ne fait point d'Inventaire dans les villes fermées, par la raison que le fermier est à portée de connoître les vins qui y entrent journellement, & de remédier plus facilement aux fraudes.

quelque prétexte que ce soit, à peine de confiscation, & de 100 livres d'amende ; & de troubler les commis dans leurs exercices, à peine de 3000 livres d'amende, & de tous dommages & intérêts. C'est ce qui résulte de l'ordonnance des aides & de divers arrêts, tant du conseil que de la cour des aides.

Le fermier doit faire publier au prône des paroisses le jour de l'ouverture des Inventaires, trois jours avant d'y procéder, pour servir d'avertissement aux propriétaires des vins, & aux syndics & marguilliers qui doivent y être présens ; & s'il veut y procéder en même-temps en différens quartiers dans la même ville, il doit en faire mention dans l'acte de publication.

L'Inventaire doit se faire par deux commis du fermier en présence du propriétaire du vin & du syndic, ou de l'un des marguilliers de la paroisse, & en cas d'absence, il doit être passé outre, en conséquence des publications qui tiennent lieu de sommation, tant à l'égard du propriétaire que du syndic & des marguilliers.

Chaque feuille de l'Inventaire doit être signée par le syndic ou marguillier, & chaque article, par le propriétaire, pour ce qui le concerne, à défaut de quoi on fait mention sur l'Inventaire de leur absence ou de leur refus, ou de leur déclaration de ne savoir signer.

Les commis sont tenus de laisser sur le champ au propriétaire ou à l'un de ses domestiques une copie signée des articles où il a intérêt, & d'en faire mention sur l'Inventaire.

Ces copies se délivrent sur papier timbré, & les particuliers sont obligés de rembourser aux commis les frais du timbre.

Toutes ces règles sont établies par les articles 3, 4, 5 & 6 du titre 3 de l'ordonnance des aides, & par divers arrêts, tant du conseil que de la cour des aides, des 6 octobre 1682, 6 octobre 1702, & 3 décembre 1731.

L'article 7 du titre cité autorise les commis, en cas de refus du propriétaire du vin ou de ses domestiques, s'il est absent, à faire ouvrir les caves, pressoirs & celliers, en présence de deux voisins ou autres témoins, par des serruriers, maréchaux, ou autres, lesquels sont obligés d'obéir, à peine d'être condamnés au payement des droits, & à l'amende qui ne peut être au dessous de 10 livres contre eux, & de 50 livres contre les propriétaires.

Par arrêt du 23 octobre 1725, rendu au sujet des Inventaires à faire dans les villes & comté d'Auxerre & de Bar-sur-Seine, le conseil a porté cette amende à 300 livres contre les propriétaires.

Les Inventaires doivent être paraphés sans frais sur chaque feuille par le premier élu requis à cet effet, & cela dans un mois au plus tard, après qu'ils sont clos, à peine de nullité ; mais en cas de délai ou refus de la part des élus, les commis peuvent dans la quinzaine suivante le signifier, & en laisser copie signée d'eux au greffier de l'élection, & cette signification tient lieu de paraphe. C'est ce qui résulte de l'article 8 du titre 3 de l'ordonnance des aides.

Le vin qui n'est point en évidence & aux lieux accoutumés, doit être déclaré par le propriétaire lorsqu'on procède à l'Inventaire dans sa maison, à peine de confiscation du vin au profit du roi, & de 50 livres d'amende contre le propriétaire. C'est ce qui résulte tant de l'article 9 du titre cité, que d'une déclaration du mois de septembre 1684.

Suivant l'arrêt du conseil du 12 mars 1709, & celui de la cour des aides du 12 mars 1750, les déclarations faites par les femmes, les enfans ou les domestiques, lors des Inventaires, ou pendant les exercices des commis qui précèdent les Inventaires, valent comme si elles avoient été faites par les maîtres de maison.

Dans chaque Inventaire, le vin vieux doit être distingué d'avec le vin nouveau (1).

---

(1) *Voici ce qu'on doit observer pour la confection des Inventaires.*

Me.... fermier des aides, fait savoir aux syndic, marguilliers & habitans, & à toutes personnes de quelque condition & qualité qu'elles soient de cette paroisse de.... & ses dépendances, que le.... huit heures du matin & autres jours suivans, il fera procéder à l'Inventaire des vins & autres boissons recueillies des vendanges de la présente année mil sept cent.... & de ceux restans des années dernieres en cette paroisse de.... à ce que lesdits syndic & marguilliers aient à s'y trouver & y être présens, & pour cet effet de se rendre à ladite heure au devant de la principale porte & entrée de l'église de cette paroisse, pour de là accompagner les commis dudit sieur fermier auxdits Inventaires & les signer, suivant l'ordonnance, sinon il y sera procedé tant en présence qu'absence, sans qu'il soit besoin d'aucune sommation ; comme aussi à ce que lesdits particuliers aient à y être présens ou personnes pour eux, pour faire déclaration desdits vins, des lieux où ils sont, les représenter & ouvrir les portes des caves, celliers & autres endroits où seront lesdits vins & autres boissons qui seront mis en évidence aux commis dudit sieur fermier, sous peine de confiscation & de l'amende portée par l'ordonnance, & à faute de ce faire, que l'ouverture en sera faite par le premier serrurier, maréchal & autres sur ce requis, suivant les réglemens, à ce qu'aucun desdits particuliers, syndic & marguilliers n'en pretende cause d'ignorance. Fait au bureau général des aides a.... ce.... jour du mois de.... mil sept cent....

Lu, publié l'avertissement ci-dessus à l'issue de.... de cette paroisse de.... les habitans en sortant en grand nombre, entre lesquels étoient.... deux desdits habitans, à ce que lesdits habitans, syndic & marguilliers n'en ignorent, par moi.... huissier.... le jour.... de.... mil sept cent....

Et le.... jour.... audit an, à.... heures du matin, nous.... commis aux aides, soussignés, nous sommes transportés au devant de la principale porte de cette paroisse de.... pour y attendre, en conséquence de la publication ci-dessus, les syndic & marguilliers de ladite paroisse, afin de nous transporter avec eux dans les maisons des particuliers habitans dudit lieu, pour procéder auxdits Inventaires. (*On fait ici mention de la présence ou de l'absence des syndic & marguilliers ; s'ils sont présens, de leur déclaration, qu'ils signeront, ou de leur refus sur l'interpellation qui leur en aura été faite.*) Nous avons fait acte & procédé audit Inventaire, ainsi qu'il suit. *Les commis doivent signer.*

Les Inventaires sont la base de la perception du gros manquant : il se paye sur les vins qui ne se trouvent plus en nature par la comparaison des Inventaires, à l'exception de celui dont la vente a été déclarée, & sous les déductions accordées par les réglemens.

L'Inventaire d'une année sert de réglement à celui de l'année antérieure. *Voyez l'article* Gros.

De l'Inventaire de production.

On appelle ainsi en termes de pratique, une pièce d'écriture contenant l'énumération & description des pièces que chaque partie produit. Les pièces sont arrangées par liasse, suivant l'ordre qui leur convient. Ces liasses sont cotées par les lettres de l'alphabet, & les cotes sont marquées dans l'Inventaire de production, avec l'induction que la partie tire de chaque pièce, pour l'établissement de ses prétentions.

Cet Inventaire se fait, tant par le demandeur que par le défendeur, tant par l'appelant que par l'intimé, en conséquence d'un réglement qui appointe les parties à mettre ou à écrire & produire.

Decharge des vins vendus en gros & en détail.	Vins nouv.		Vins vieux.
		Du.... jour.... 17.... avant (*ou* après) midi, en la maison de.... parlant à.... l'avons sommé de nous montrer tous les vins & autres boissons de sa récolte de la présente année, comme aussi ceux restans des années précédentes, & nous dire précisement s'il en a vendu, troqué, échangé, donné ou pris en payement avant ce jour : ce fait nous a montré & avons pris Inventaire; savoir, de la récolte dernière, la quantité de.... de 1776.... de 1777.... qu'il nous a déclaré provenir de son crû, & dont le vin nouveau a été marqué de notre rouane, &c. (*Faire mention de tous les vins; distinguer, tant sur l'Inventaire, que par des marques différentes faites avec la rouane sur pièces, les vins vieux & nouveaux, ceux de crû & d'achat, ceux de crû, de bénéfice & de patrimoine appartenant aux ecclésiastiques, ceux des vignes à loyer, des pressoirs bannaux & non bannaux appartenant aux privilégiés du gros : faire aussi mention de la personne qui aura été présente, de la déclaration qu'elle aura faite de n'avoir d'autre vin, de l'interpellation qui lui aura été faite de signer, de son acquiescement ou refus, & enfin de la copie qui lui aura été délivrée de l'article de l'Inventaire qui la concerne. Chacun de ces articles, ainsi que sa copie, doit être signé au moins de deux commis; cette copie doit être donnée sur papier*	

On prend d'abord des conclusions qu'on tire de la demande ou des défenses; ou bien, si c'est en cause d'appel, on conclut comme on a fait dans les causes & moyens d'appel, ou comme on a fait dans les réponses qu'on a fournies aux causes & moyens d'appel.

Après les conclusions, on établit succintement ce qui a donné lieu à la contestation d'entre les parties, & l'on fait mention de toutes les procédures qui ont été faites; & pour justifier de son droit, on produit les pièces & titres qui y peuvent servir.

On peut produire plusieurs pièces sous une même cote, selon l'importance des inductions qu'on en veut tirer; mais si c'est une pièce de conséquence, il ne faut pas l'embarrasser avec d'autres; il faut au contraire appuyer fortement dessus séparément, pour mieux faire remarquer les inductions qu'on en tire.

L'ordonnance de 1667, titre 11, article 33, défend aux procureurs de mettre au greffe des productions en blanc, ni aucun Inventaire, dont les cotes ne soient pas remplies, & aux greffiers de les recevoir, sous peine de 150 liv. d'amende contre chaque contrevenant.

Decharge des vins vendus en gros & en détail.	Vins nouv.		Vins vieux.
		timbré, pour lequel il n'est dû que le droit du timbre.) En la maison de, &c. : & lesdits syndic & marguilliers (*présens ou absens; s'ils sont présens, faire mention de l'interpellation qui leur aura été faite de signer, & de leur acquiescement ou refus*) au présent inventaire; nous soussignés, avons signé la présente page (*& ainsi de suite pour les autres articles*). Nous, commis susdits, avons clos & arrêté le présent Inventaire commençant par l'article de.... & finissant par celui de.... certifions tout le contenu en icelui véritable, que les vins & autres boissons y mentionnées ont été par nous trouvés dans les maisons, càves, celliers & autres lieux des particuliers y dénommés, & qu'ils ont été marqués de notre rouane; savoir, les vins nouveaux d'un demi-rond, les vins renouvelés d'un demi-rond & d'un R, & ceux de refuge d'un R seulement; ceux de bénefice aussi d'un demi-rond & d'un B; & les boissons ou demi-vin d'un B seulement, ce qui servira de récolement des vins des années précédentes, suivant la déclaration du mois de septembre 1684. (*Faire mention de l'absence des syndic & marguilliers, s'ils sont absens; & s'ils sont présens, de l'interpellation qui leur a été faite de signer, & de leur acquiescement ou refus.*) Fait à.... le.... mil sept cent.... (*Les commis signent.*)	

De plus, le même article veut que le procès soit jugé sans qu'il soit besoin de faire aucune poursuite pour remplir l'Inventaire, ce qui empeche l'abus qui se commettoit par quelques uns qui ne produisoit qu'en blanc, afin d'avoir occasion de demander de nouveaux délais pour remplir leurs Inventaires.

Voyez la coutume de Paris & les commentateurs; les œuvres de Ricard, de le Brun & de Pothier; le journal des audiences; les actes de notoriété du châtelet de Paris; le dictionnaire des arrêts & celui des sciences; l'ordonnance de Blois; les questions alphabétiques de Bretonnier; le parfait notaire; l'ordonnance du mois d'avril 1667; & les autres lois & réglemens cités dans cet article. Voyez aussi les articles ABSENT, APPOINTEMENT, BÉNÉFICE D'INVENTAIRE, ECONOMAT, LÉGATAIRE, MINEUR, NOTAIRE, SCELLÉ, SUBSTITUTION, SUCCESSION, TESTAMENT, &c.

INVESTITURE. Ce mot signifie la même chose que tradition, ou mise en possession réelle ou symbolique des immeubles. Il dérive du verbe latin *vestire*, vêtir, d'où l'on a formé les mots *vest* & *devest*, *advest*, *advesture*, & d'autres semblables, par lesquels plusieurs coutumes désignent l'acte d'une personne qui se dépouille de sa possession pour en revêtir une autre. On va traiter ici, 1°. de l'histoire des Investitures en général: 2°. des Investitures ecclésiastiques: 3°. de la forme de l'Investiture des fiefs: 4°. de l'usage actuel des Investitures dans les fiefs: 5°. des différentes sortes d'Investitures féodales.

§. I. *Histoire des Investitures en général.*

Les idées de propriété & d'aliénation, qui paroissent si faciles à concevoir dans une société civilisée depuis long-temps, sont cependant très-abstraites, & le résultat de tant de combinaisons morales qu'il faut un long usage pour s'y familiariser. Un droit dans une chose, indépendamment de la possession, ne tombant point sous les sens, ne peut guère être apperçu par le commun des hommes; aussi, dès que les besoins de la vie sociale & l'établissement de la propriété ont fait sentir l'importance de l'accomplissement & de la stabilité des conventions, voit-on naître chez tous les peuples nouveaux des formalités solennelles & des cérémonies frappantes dans toutes les conventions qui ont pour objet de donner des droits durables à quelqu'un.

Il ne faut pas croire que l'ignorance de l'écriture, ou son peu d'usage dans les premiers âges de la société, aient seules nécessité ces solennités; autrement, il eût suffi d'avoir des témoins de ses conventions, & ces formalités eussent été inutiles, lorsqu'on les rédigeoit par écrit. Des actes extérieurs & appropriés, autant qu'il est possible à l'idée du droit qu'on vouloit transmettre, étoient sur-tout nécessaires pour faire adopter plus facilement à l'esprit cette connexité morale qui existe entre la prononciation libre de certaines paroles, ou la souscription d'un écrit, & le pouvoir légal ou le droit qu'elles attribuent. C'est par cette raison que les jurisconsultes romains ont décidé que la propriété ne se transmet pas par le simple consentement, & qu'ils avoient introduit dans les contrats la nécessité des stipulations, & de tant d'autres formalités qu'ils ont depuis abandonnées.

On trouvera le même système dans l'histoire civile de toutes les nations, parce qu'il est fondé sur le développement des connoissances humaines. On découvre particulièrement cet esprit dans plusieurs institutions de notre droit françois. Il suffira de se borner ici à ce qui concerne la translation de la propriété ou des droits réels sur les immeubles. La relation de la possession au droit de jouir de la chose même qui en est l'objet, est si naturelle, que c'est sans doute dans la possession continuée qu'on a trouvé le principe de la propriété.

On conçoit sans peine, que l'abandon de cette possession, lors sur-tout qu'il est volontaire, indique une renonciation du propriétaire à tous les droits, & que la chose abandonnée reste dans la classe de celles qui sont communes; mais de même que, pour transmettre la propriété des choses mobilières, il fallut la tradition, qui renferme à la fois l'abandon de la possession par l'ancien détenteur, & l'occupation de celui en faveur duquel il s'en démet, on ne trouva rien de plus propre pour annoncer & fonder l'aliénation d'un immeuble, que des signes extérieurs qui annonçassent dans celui qui aliénoit, l'intention de renoncer à ses droits, seulement en faveur de celui auquel il les cédoit; & dans celui-ci, une intention de succéder à ces droits par une possession aussi complette que la nature d'un immeuble le peut comporter.

La manière la plus naturelle de remplir cet objet, étoit d'établir l'acquéreur avec sa famille sur les lieux mêmes, en lui faisant faire immédiatement tous les actes qui annoncent la propriété. Souvent celui qui aliénoit, pour montrer d'une manière encore plus sensible, qu'il transmettoit tous les droits de possession ou de propriété qui avoient appartenu à sa personne, lui donnoit une partie de son vêtement; & c'est delà qu'est dérivé le mot d'*Investiture*, & tous ceux qui y sont analogues.

Lorsque l'acquéreur ne se transportoit sur les lieux qu'au moment de l'aliénation, sans avoir le dessein d'y résider, on remplissoit néanmoins, autant qu'il étoit possible, le même objet. Le vendeur ou le donateur prenoit une motte de terre ou une branche d'arbre, & les mettoit dans les mains de l'acquéreur ou du donataire.

Il y avoit plus d'embarras lorsque le vendeur & l'acquéreur, ou l'un des deux seulement, n'étoient point sur les lieux: il fallut avoir recours à des traditions feintes ou symboliques, propres à rappeler l'idée d'une mise en possession naturelle. L'aliénateur donnoit à l'acquéreur sa ceinture, & plus communément encore une branche d'arbre; quelquefois on apportoit un rameau d'arbre, une motte de terre,

ou de l'herbe qu'on avoit prise sur les lieux : on se contenta dans la suite d'une simple baguette ou d'un bâton quelconque, qui rappeloit la même chose.

Suivant les auteurs de différens ouvrages sur la diplomatique, les annonces des divers signes d'Investiture doivent servir à la vérification des chartes. Voici la principale observation qu'ils ont faite à ce sujet : Les annonces d'Investiture ne remontent pas plus haut que le neuvième siècle, quoiqu'il soit parlé quelquefois de cet usage dans le corps des chartes du septième siecle, pour ne rien dire d'autres pièces d'une antiquité plus reculée, mais depuis cette époque les chartes sont remplies des noms d'Investitures & de leurs signes ou symboles divers.

Ces signes indicatifs de la translation de propriété, paroissoient si propres à en rappeler l'idée & à l'assurer, qu'on les conservoit avec le même soin qu'on garde parmi nous les contrats, sur-tout dans les monastères qui étoient les plus exposés à se voir inquiéter dans leur possession, par les héritiers de ceux qui leur avoient fait des donations considérables. Un registre ou tabulaire de l'abbaye de St. Maixent en Poitou, de l'an 1109, parle d'une donation faite avec une courroye qu'on gardoit encore. La charte de fondation d'un monastère de Béarn, qu'on trouve dans M. de Marca, porte que le don fut fait par une ceinture d'argent, qui fut déposée dans l'armoire de l'autel de St. Pierre.

Aussi, suivant les mêmes ouvrages, ces signes, lors du moins qu'ils sont attachés aux chartes, peuvent tenir lieu de sceaux & de signatures dans les pièces dépourvues de ces dernières formalités : mais on n'en peut pas dire autant des autres symboles qui n'étoient pas joints ou attachés aux chartes ; car il est bien difficile qu'une révolution de plusieurs siècles n'ait fait perdre leur objet de vue, & n'ait en conséquence donné lieu à quelques erreurs, ou que l'ignorance des anciens usages n'ait porté les derniers siècles à proscrire des archives ces symboles énigmatiques.

Le père Mabillon donne des exemples d'Investiture d'après des chartes des 9e, 10e, 11e, 12e & 13e siècles, où l'on trouve quelque uniformité dans chaque siècle.

Mais il faut avouer que les annonces & les signes même attachés au bas des chartes, doivent encore moins servir à prouver leur authenticité, que le défaut de ces indications ne doit les rendre suspectes. Il ne faut pas être un faussaire bien adroit pour attacher à une charte quelques brins de paille, des cheveux, ou un vieux couteau. Il peut néanmoins arriver quelquefois que le faussaire aura attaché certain signe, tel qu'un anneau, un sceau, &c. qui puissent servir à découvrir sa fraude par leur figure, & sur-tout par les caractères qui y sont imprimés.

On peut voir dans Ducange de bien plus grands détails sur les divers symboles d'Investiture : il en distingue de deux espèces ; les uns naturels, comme une poignée de terre, un gazon, un rameau, une paille, une verge, un bâton ; les autres arbitraires comme un gant, un couteau, un cor, &c. Il pense que les premiers étoient fixés par les lois & la coutume, & reçus généralement chez tous les peuples, en sorte que toutes les Investitures se faisoient d'abord de la même manière ; mais la multiplication & la confusion des signes adoptés dans tous les temps, paroit détruire ce système, qu'aucun fragment de lois n'établit.

Il est vrai seulement que, malgré l'extrême variété des signes qu'on employoit dans les Investitures, on y faisoit souvent usage d'un signe relatif à la chose qu'on aliénoit. Par exemple, l'Investiture d'un étang ou d'un vivier se faisoit par la tradition de quelques poissons : cela même avoit lieu quelquefois pour les droits & pour les offices qui n'étoient pas susceptibles de tomber sous les sens. On investissoit les notaires ou tabellions avec une écritoire & une plume, & les bénéficiers en leur donnant l'anneau, la mitre ou la crosse, pour ceux qui portoient ces ornemens, & en donnant aux autres les clefs de l'église, ou en leur faisant toucher les cloches ou les cordes qui y étoient attachées. Plusieurs de ces usages subsistent encore dans la prise de possession des bénéfices.

§. II. *Des Investitures ecclésiastiques.*

Tout le monde sait quels torrens de sang a fait verser la querelle des Investitures ecclésiastiques, où l'on vit des prélats canoniquement élus, traités comme simoniaques, pour avoir reçu du chef de l'empire l'Investiture des fiefs qu'ils tenoient de lui ; & un successeur de Charlemagne & d'Othon-le-Grand, dans lesquels on avoit si solennellement reconnu le droit de disposer du siège de Rome, proscrit par un homme nouveau, qui n'avoit pas osé lui-même y monter sans confirmation ; obligé de jeûner, & de passer nuds pieds trois jours entiers, au mois de décembre, sous les fenêtres de ce pape, pour en obtenir une absolution conditionnelle ; enfin chassé de tous les asyles, & réduit, pour subsister, à mendier vainement une prébende laïque dans l'église de Spire, déterré après sa mort, & privé de sépulture durant cinq années, sous le même prétexte, par son propre fils, qui devoit bientôt éprouver des persécutions pareilles.

Il ne faut pas croire, avec quelques auteurs, que cette querelle scandaleuse ne roulât que sur la manière de conférer les Investitures, & non sur la chose même. Grégoire VII attaqua non seulement celles qui se faisoient par la crosse & l'anneau, mais toutes les Investitures des bénéfices ecclésiastiques par la main des laïcs, de quelque manière qu'on les pratiquât.

Au reste, l'usage même des Investitures par la crosse & l'anneau, remontoit au moins à Lothaire I, petit-fils de Charlemagne ; & il s'étoit toujours continué depuis : mais l'orgueil de Grégoire VII, soutenu par les décisions des fausses décrétales, ne pouvoit souffrir que des princes séculiers exerçassent aucune

aucune espèce d'autorité sur les ecclésiastiques.

Victor III, successeur immédiat de Grégoire VII, défendit aussi généralement aux princes séculiers de donner aucune espèce d'Investiture aux ecclésiastiques; & Urbain II, qui succéda à Victor III, défendit même aux évêques dans le second concile de Clermont, de faire le serment de fidélité entre les mains des princes, quoiqu'il n'y ait pas un seul état en europe où cet usage ne se pratiquât anciennement, comme on peut le voir dans les commentaires & les preuves de nos libertés.

Les papes suivans se bornèrent à condamner la manière dont se faisoient les Investitures des princes ecclésiastiques. Ils prétendirent que la crosse étant le symbole du soin pastoral confié aux évêques, & l'anneau l'emblème du mariage spirituel que les prélats contractoient avec leurs églises, les princes séculiers mettoient les mains à l'encensoir, en distribuant ces marques de dignité à leurs vassaux ou à leurs sujets. Ce raisonnement parut tellement concluant, qu'il fut ordonné par le concordat de 1122, que dorénavant les ecclésiastiques ne pourroient plus être investis qu'avec un sceptre. On l'a pratiqué ainsi jusqu'au temps de Frédéric III, vers la fin du quinzième siècle: depuis cette époque, le cérémonial des Investitures ecclésiastiques est absolument le même en Allemagne que celui des Investitures séculières.

Quoique Grégoire VII n'ait pas osé élever les mêmes prétentions en France, afin de n'avoir pas trop d'ennemis sur les bras en même-temps, le droit de confirmation des élections aux évêchés par nos rois, & la prestation du serment de fidélité qu'ils n'ont cessé d'exiger des prélats, y ont causé bien des troubles jusqu'au temps du concordat; mais depuis Grégoire VII ils abandonnèrent aussi l'usage de l'Investiture par la crosse & l'anneau: ils se sont contentés de la donner par écrit ou de vive voix.

Au reste, rien ne prouve mieux que ces dissentions terribles, avec combien de soin le gouvernement doit empêcher les usurpations que des hommes ambitieux peuvent tenter, sous prétexte de l'autorité spirituelle. L'Investiture par l'anneau en particulier avoit si peu les caractères essentiels qu'on lui attribuoit, pour la critiquer, que les évêques de France n'investissoient pas autrement les vidames ou avoués de leurs églises, qui étoient bien assurément des vassaux laïcs.

§. III. *De la forme de l'Investiture des fiefs.*

La nature des fiefs, où le domaine de propriété n'appartient au vassal que d'une manière incomplète, y a fait durer plus long-temps la nécessité des Investitures à chaque mutation.

Ce n'est même qu'à l'introduction des Investitures simultanées, dont on parlera à la fin de cet article, que le droit de succéder aux fiefs en collatérale doit son origine, dans les pays régis par le droit féodal d'Allemagne, comme Chopin l'a fort bien remarqué.

Les symboles dont on faisoit usage dans l'Investiture des fiefs de dignité, se rapportent comme ceux qui avoient pour objet l'Investiture des bénéfices, plus à la nature de la dignité qu'au domaine qui y étoit attaché.

Ces symboles étoient assez constans suivant le droit féodal d'Allemagne. L'Investiture des rois vassaux se faisoit avec l'épée ou le sceptre. Humbert, qui céda depuis le Dauphiné à nos rois, fut ainsi créé roi de Vienne par l'empereur Louis V. Elle se faisoit avec les étendards pour les autres princes. Ce cérémonial étoit autrefois une chose importante. L'empereur Lothaire II avoit introduit l'usage de présenter au prince vassal autant d'étendards qu'on lui conféroit de fiefs indépendans. Plus les princes étoient foibles, plus il mettoient d'appareil & de pompe dans ces actes. Un archevêque de Mayence fut investi avec 50 étendards par le comte Gonthier de Schwastzbourg, qui contesta quelque temps l'empire à Charles IV. Ce vain cérémonial ne subsiste plus.

Si l'on en croit quelques auteurs, l'Investiture des vassaux auxquels on donnoit des fiefs de dignité, se faisoit de même en France d'une manière relative à leur dignité. L'ouvrage d'Antoine de la Salle, intitulé *la salade*, qui est cité par Loiseau, traité des seigneuries, chap. 5, porte, « que le duc est investi » par l'imposition d'un chapeau d'or ducat orné de » perles, le marquis avec un anneau de rubis, » le comte avec un anneau de diamant, le vicomte » avec une verge d'or, le baron avec un drapeau » quarré, & le banneret avec un drapeau en écusson». Mais il seroit difficile de prouver que ces distinctions s'observassent. Il faut bien sur-tout se donner de garde de croire avec Loiseau, que l'anneau dont on se servoit pour investir les comtes, indiquât *mystérieusement* que le roi les faisoit ses lieutenans, en leur donnant permission de faire, sous son nom, toutes sortes d'expéditions qu'ils pourroient sceller de son sceau, & que ces grands vassaux ont depuis changé *cet ornement d'anneau en couronne, en usurpant les droits de souveraineté.*

On donnoit souvent l'Investiture des fiefs & des dignités par *le capuchon* dans le Languedoc & les pays voisins, où les ecclésiastiques, la noblesse & le tiers état en faisoient également usage. « C'est ainsi » que Jacques, roi de Majorque, investit en 1304, » par un capuchon, le procureur du comte de Foix, » du château de Lez, dans la vallée de Castelbon, » & que, le 23 de septembre de l'an 1413, le sé» néchal de Toulouse mit Pierre Gaillac, écuyer, » en possession de la charge de châtelain de Puicelsi, » en lui donnant le *capuchon* de Pierre Raymond » de Rabestens, qui lui avoit résigné cet office ». Mais la manière la plus usitée en France pour l'Investiture des vassaux laïcs, étoit la tradition d'une verge ou bâton.

C'est ce que certaines coutumes & nos anciens praticiens nomment *rain & baston.* Le mot *rain*

ne signifie pas ici un anneau, comme l'a prétendu Cujas sur le titre 2 du second livre des fiefs, mais un *rameau* ou verge. On peut en voir la preuve dans le glossaire du droit François au mot Rain.

Beaucoup d'autres Investitures se faisoient aussi avec le gant. On en trouvera divers exemples dans Ragueau & Ducange. C'est ou par cette raison, ou même parce que les seigneurs se servoient de gants dans les Investitures & ensaisinemens, que les vassaux étoient dans l'usage en pareil cas d'en offrir au seigneur. Quelquefois ces gants restoient au sergent ou valet des seigneurs; d'autrefois les seigneurs les gardoient pour eux. L'un & l'autre de ces usages a été converti en un droit seigneurial qu'on a depuis abonné, & qui appartient ou au sergent du seigneur, comme dans les coutumes de Chartres & de Chateau-Dun, ou au seigneur même, comme dans les coutumes d'Orléans, de Montargis, & dans plusieurs autres.

Dumoulin a fort bien observé sur l'art. 1 de la coutume de Paris, glose 1, n°. 30, que les Investitures se faisoient autrefois en public, & à la cour du seigneur lorsqu'il avoit juridiction, sinon au chef-lieu du fief dominant, où l'on en dressoit un acte qu'on inséroit dans un registre particulièrement destiné à cet effet, en présence des officiers du seigneur & de plusieurs témoins. C'est là sans doute une des principales raisons pour lesquelles nos coutumes ont si fort considéré le principal manoir ou chef d'hommage dans la succession des fiefs & dans quelques autres cas. Quelques-unes, comme celle de Poitou, y ont pris l'usage des registres de notifications, où l'insinuation du contrat d'acquisition fait courir l'an & jour du retrait, même pour les rotures. L'art. 130 de la coutume de Paris qui faisoit courir ce temps *depuis l'inféodation ou saisine faites ou prises par l'acheteur*, a la même origine.

Le seigneur auquel l'héritier ou l'acquéreur de son vassal ne se présentoit pas pour recevoir l'Investiture, avoit le droit, après l'avoir fait sommer par ses pairs de se présenter, de saisir son fief avec gain de fruits. Au bout de trois ans, il falloit renouveler les mêmes sommations, & saisir de nouveau, si le nouveau vassal ne se présentoit pas, & ainsi de suite tous les trois ans. C'est delà que vient l'art. 31 de la coutume de Paris, qui décide que la saisie féodale ne dure que trois ans. On retrouve cette règle jusques dans les assises de Jérusalem.

Si le vassal se mettoit en possession du fief, sans avoir pris l'Investiture du seigneur, c'étoit une possession de fait & non de droit, qui, bien loin de nuire au seigneur, ne servoit pas même assez au vassal pour l'autoriser à intenter complainte. Aussi lorsque la maxime *le mort saisit le vif*, s'introduisit en France, elle n'eut lieu d'abord que pour les aleux & pour les rotures, & non pour les fiefs. Cela subsistoit encore du temps de Charles VI, suivant le grand coutumier de France, liv. 2, chap. 21 : « & si c'est un fief noble, y est-il dit, saisine » de droit, ne autre, n'est acquise sans foy; car le » seigneur direct est saisi avant que l'héritier. Mais » par faire hommage & par relief, le seigneur di- » rect doit saisir l'héritier, & la raison si est : car » le seigneur féodal a la seigneurie directe à laquelle » la profitable est adoncques conjointe & annexée » par la mort du vassal ».

§. IV. *De l'usage actuel de l'Investiture dans les fiefs.*

Aujourd'hui la nécessité des formalités de l'Investiture est abolie dans la majeure partie de la France. La réception en foi & hommage par le seigneur, & à son refus par main souveraine, ou la souffrance qu'il accorde, tiennent lieu d'Investiture. Cette réception en foi n'est pas même exigée pour faire acquérir la possession, soit à l'héritier du vassal, soit à l'acquéreur, ni pour leur donner le droit de réunir à la leur celle de leur auteur, à l'effet d'intenter complainte.

Il y a néanmoins quelques coutumes où le nouveau vassal ne peut prendre possession du fief qu'il a acquis, ou auquel il a succédé, sans faire la foi & hommage au seigneur, à peine de commise; c'est ce qu'on appelle des *fiefs de danger*. Voyez ce mot.

Dans les fiefs qui suivent le droit féodal d'Allemagne, tels que ceux d'Alsace, le vassal encourt de plein droit la commise du fief, s'il laisse passer l'an & jour sans requérir l'investiture, & cette requisition doit même être faite par l'ancien vassal à toutes les mutations de seigneur, à la différence de la foi & hommage, qui n'est point due par les anciens vassaux.

Les auteurs les plus accrédités tiennent néanmoins que, dans les fiefs anciens *ex pacto & providentiâ*, le défaut de requisition d'Investiture de la part du possesseur ou de son héritier présomptif, n'opère pas la dévolution du fief en faveur du seigneur direct, mais seulement en faveur de ses enfans, ou des autres agnats appelés à la succession du fief. Les livres des fiefs n'ont à la vérité aucune disposition à ce sujet. Mais on doit considérer ces sortes de fiefs, comme des biens substitués où le grevé de substitution ne peut en aucune manière priver ceux qui y sont appelés après lui de leur droit. Sans cela d'ailleurs, il seroit trop facile d'éluder par des actes simulés & concertés avec le seigneur les lois de l'inaliénabilité des fiefs.

Mais, ni le seigneur, ni les agnats appelés à la succession du fief, ne peuvent opposer au vassal qui en est en possession d'an & jour, & qui a rendu des services de fief au seigneur, le défaut d'Investiture. Il n'est pas nécessaire non plus de demander une nouvelle Investiture, lorsqu'on recueille par droit d'accroissement le surplus d'un fief dont on possédoit déjà une portion pour laquelle on avoit pris l'Investiture. La raison en est que ce qui vient par droit d'accroissement a une liaison si naturelle à l'objet auquel il se réunit, qu'on les considère dans le droit

comme une ſeule & même choſe. (L. *cum inter ſocerum ff.* de pactis dotalibus). C'eſt la déciſion de Mantica dans ſon traité des conventions tacites, & de beaucoup d'autres auteurs.

Quelques coutumes de France, comme celles de Rheims & de Senlis, défendent ſeulement à l'acquéreur d'entrer en poſſeſſion avant de s'être fait enſaiſiner ou inveſtir, à peine d'une amende qu'elles appellent, amende *de toſt entrée* ou de *ſaiſie happée.*

En Dauphiné, du temps de Guypape, où les fiefs n'étoient encore patrimoniaux qu'à l'égard des ſucceſſions, mais non quant aux aliénations, la commiſe avoit lieu pour les aliénations faites ſans le conſentement du ſeigneur; il s'enſuivoit de-là, que ſi un fief avoit été vendu ſucceſſivement à plusieurs perſonnes, celui des acquéreurs qui s'étoit fait inveſtir par le ſeigneur, étoit préféré, quand bien même il n'eût eu que la poſſeſſion feinte & civile qui ſe fait par la conſtitution de précaire, & que l'autre eût eu la poſſeſſion réelle & de fait. Le titre de ce dernier acquéreur & ſa priſe de poſſeſſion étoient nuls, ou plutôt ils opéroient contre lui la commiſe au profit du ſeigneur. Mais, quand bien même cette priſe de poſſeſſion réelle eût précédé l'Inveſtiture donnée par le ſeigneur à l'autre acquéreur, on ne pouvoit oppoſer la commiſe à cet autre acquéreur, parce que le ſeigneur y avoit tacitement renoncé par l'Inveſtiture qu'il avoit faite.

Aujourd'hui, que les fiefs ſont librement dans le commerce en Dauphiné, comme dans preſque tout le royaume, le premier acquéreur d'un héritage féodal ou emphytéotique eſt préféré au ſecond, nonobſtant que celui-ci ſe ſoit fait inveſtir par le ſeigneur avant que le premier acquéreur ſe ſoit préſenté pour cela. Salvaing en cite deux arrêts, l'un du 5 ſeptembre 1651, l'autre du 31 juillet 1652.

C'eſt à préſent la juriſprudence la plus générale, quoiqu'on trouve un arrêt contraire rendu au parlement de Provence le 6 mars 1645, rapporté par Boniface, tome 2, liv. 4, tit. 2, chap. 5. Voyez Brillon, au mot *Inveſtiture*, n°. 3. Un arrêt du conſeil du 19 avril 1689, a proſcrit un abus qui procédoit de la même cauſe.

Les officiers de la chambre des comptes de Provence, « ſous prétexte qu'ils étoient ſeuls en droit » de donner les Inveſtitures des fiefs & les enſaiſi» nemens des biens roturiers ſitués dans la directe de » ſa majeſté en ladite province, avoient, depuis » l'année 1681, introduit l'uſage de faire contrain» dre tous les particuliers qui auroient acheté des » terres & héritages dans la mouvance de ſa majeſté, » à prendre d'eux des Inveſtitures & enſaiſinemens, » pour leſquels il auroient exigé de grands droits » deſdits acquéreurs, ayant d'ailleurs été obligés » de rembourſer aux héritiers les frais contre eux » faits en vertu des contraintes deſdits officiers ».

Les officiers de la chambre des comptes n'ayant repréſenté aucun titre qui put établir cette prétention, le roi en ſon conſeil, ſur l'avis du ſieur le Bret, intendant de la province, « a fait très-ex» preſſes inhibitions & défenſes auxdits officiers de » ladite chambre des comptes de Provence, de dé» cerner à l'avenir aucune contrainte, ni faire » aucunes pourſuites contre les particuliers qui ont » ci-devant acquis & acquerront ci-après des terres » & héritages, ſous la directe de ſa majeſté en ladite » province, pour les obliger à prendre des Inveſ» titures & de faire des enſaiſinemens des héritages » roturiers qu'ils auront acquis, ſauf auxdits acqué» reurs à prendre en ladite chambre leſdites Inveſti» tures & enſaiſinemens, lorſque bon leur ſemblera, » à condition néanmoins qu'ils ſeront ſujets au droit » de prélation appartenant à ſa majeſté ſur leſdits » héritages, juſqu'à ce qu'ils aient été inveſtis ou » enſaiſinés par leſdits officiers; & ne pourront » (ajoute cet arrêt) leſdites Inveſtitures ou enſaiſi» nemens être délivrés par leſdits officiers, que du » conſentement par écrit du fermier des domaines, » ou 40 jours après que les contrats lui auront été » notifiés par les acquéreurs, à peine de nullité ».

La Touloubre, qui rapporte ce réglement dans ſa juriſprudence du parlement de Provence, ne parle point de la déclaration du 23 juin 1705, ni d'autres lois poſtérieures, qui ont ordonné que tous les contrats & actes tranſlatifs de propriété des terres & héritages tenus en fief ou en roture, de ſa majeſté, ſeroient enſaiſinés par les receveurs du domaine, dans les provinces même ou l'enſaiſinement n'eſt point établi par les coutumes. Seroit-ce que ces lois n'auroient point été enregiſtrées en Provence?

§. V. *Des diverſes ſortes d'Inveſtitures féodales.*

Dans les pays où, ſuivant les livres des fiefs, il eſt néceſſaire de prendre l'Inveſtiture pour avoir le droit de jouir du fief, on diſtingue encore aujourd'hui deux eſpèces principales d'Inveſtitures: la première, qu'on appelle Inveſtiture *propre*, *réelle ou naturelle*, eſt la miſe en poſſeſſion réelle & actuelle, faite par le ſeigneur ou ſon fondé de procuration: la ſeconde, qu'on appelle Inveſtiture *impropre*, *verbale*, *abuſive* ou *cérémonielle*, n'eſt qu'une tradition feinte ou ſymbolique, telle que celle qui ſe fait à la cour féodale du ſeigneur, en préſence des pairs, par la préſentation d'une lance, ou de tel autre ſigne, comme on l'a fait voir ci-deſſus.

Il y a beaucoup de différence dans les effets de ces deux ſortes d'Inveſtitures. Celui qui eſt inveſti réellement acquiert le domaine utile du fief, & peut intenter de ſon chef, contre les tiers, toutes les actions relatives à la propriété & à la poſſeſſion: au contraire, celui qui n'a qu'une Inveſtiture verbale n'acquiert aucun droit réel dans le fief, lors du moins qu'un tiers en eſt en poſſeſſion. Il n'a qu'une action perſonnelle contre le ſeigneur: il ne peut exercer ni la complainte, ni la revendication, ni aucune autre eſpèce d'action contre des tiers, à moins que le ſeigneur ne lui ait cédé expreſſément ſes propres actions. Quand donc l'acte d'Inveſtiture

porteroit la faculté de se mettre en possession d'autorité privée, le nouveau vassal ne le pourroit faire qu'autant que personne ne se seroit emparé du fief : il ne pourroit pas même expulser le détenteur qui en auroit fait l'usurpation la plus manifeste.

Mathæus *de afflictis* est à la vérité d'une opinion contraire ; mais tous les docteurs & les jurisconsultes l'ont unanimement condamné.

Il suit de-là que, lorsque le seigneur a accordé deux Investitures différentes à deux personnes, celui qui a été investi réellement doit être maintenu au préjudice de celui qui auroit obtenu une Investiture verbale ou abusive, même avant lui. Il ne reste dans ce cas au vassal, qui est ainsi privé du fief, qu'une action en dommages-intérêts contre le seigneur.

Gail veut néanmoins que cela ne puisse avoir lieu, si celui qui s'est fait investir réellement avoit connoissance de l'Investiture abusive que le seigneur avoit donnée à un tiers. Rosenthal croit même que, pour assurer irrévocablement les droits de celui qui est investi abusivement, il suffit que le seigneur se soit engagé par une clause irritante, à n'accorder aucune autre investiture du même fief. Beaucoup d'auteurs sont du même avis, parce que, disent-ils, cette clause *est tam malignantis naturæ ut quidquid invenit destruat & in oppositum diruat.*

Outre l'Investiture accordée au vassal proprement dit, pour le mettre en possession du fief, ou lui donner le droit de s'y mettre, il y a une autre espèce d'Investiture ou d'inféodation éventuelle, qu'on appelle Investiture *simultanée.* On entend par-là un acte, par lequel le seigneur, du consentement du vassal qui est en possession, & de ceux de ses parens, qui sont appelés à la succession du fief par les lois féodales, admet une ou plusieurs pesonnes au droit de succéder à ce même fief, tant pour elle que pour ses descendans mâles à l'infini, à défaut des agnats du vassal qui est en possession.

Cette Investiture simultanée impose les mêmes obligations à ceux qui la prennent & à leurs héritiers, toujours compris dans les reprises ou Investitures postérieures du fief, qu'au possesseur du fief même.

Enfin, il y a une quatrième espèce d'Investiture qu'on appelle *expectative ;* elle a lieu, lorsque le seigneur investit quelqu'un d'un fief qui est encore possédé par le vassal, à l'effet de donner un droit personnel à l'expectant, en cas de vacance de ce fief. L'accomplissement de ce droit ne peut avoir lieu tant qu'il reste quelqu'un habile à succéder au fief ; & à la différence des Investitures simultanées, l'expectative ne passe point aux héritiers ; mais, comme les fiefs sont aliénables dans presque toute la France, ces sortes d'Investitures n'y sont point connues, si ce n'est dans le petit nombre de pays où, suivant les livres des fiefs & les usages d'Allemagne, les fiefs ne peuvent être aliénés par les vassaux, comme en Alsace.

Voyez *Ducange, verso* Investitura ; *les commentaires & les preuves des libertés de l'église gallicane ; le nouveau traité de diplomatique de deux religieux bénédictins ; le dictionnaire de diplomatique ; les* consuetudines feudorum, lib. 1, tit. 22, 26, lib. 2, tit. 2, 3, 4, 13, 15, 17, 18, 32, 40, 85, 88, 91, 96, & lib. 5, tit. 6 ; *Mathæi*, de afflictis commentaria de feudis ; *Rosenthal*, de feudis ; *Klocki*, consilia 7 & 13, tom. 1 & 6, 14, 18 & 21, tom. 2 ; *le glossaire du droit françois, aux mots* bouche & main, foi & hommage, gants, rain, &c. ; *le chap. 25, de l'usage des fiefs par Salvaing ; la jurisprudence féodale de la Touloubre ; l'abrégé chronologique de l'histoire & du droit public d'Allemagne, par Pfeffel.* Voyez aussi les articles ADHÉRITANCE, COMPLAINTE, ENSAISINEMENT, INFÉODATION, POSSESSION, &c.

(*Article de M.* GARRAN DE COULON, *avocat au parlement.*)

INVÉTISON. C'est un espace de terrein vide qui règne dans le pourtour d'une maison ou d'un clos, & dont il fait partie. Ce terme est usité dans le Lyonnois & dans quelques autres lieux régis par le droit écrit.

L'Invetison est une dépendance de la maison ou du clos, & ne forme avec elle qu'un tout indivisible, *appellatione domus insulam quoque injunctam domui videri. Leg. 91, §. 6, de legatis tertio.* Il a communément cinq pieds de largeur, & il est quelquefois d'une plus grande étendue.

L'Invetison diffère du tour de l'échelle :

1°. En ce que *le tour de l'échelle* est une servitude en vertu de laquelle celui à qui elle est due, lorsqu'il fait refaire son mur, ou qu'il fait construire quelque bâtiment, peut poser une échelle sur l'héritage d'autrui, & occuper l'espace de terre qui est nécessaire pour le *tour de l'échelle.*

2°. En ce que le droit de *tour de l'échelle* ne s'établit point sans titre entre voisins, d'autant que celui qui bâtit peut bâtir sur son héritage, & jusqu'à l'extrémité de cet héritage, ou même sur un mur mitoyen, auquel cas il n'y a ni ne peut y avoir de *tour de l'échelle.*

Et 3°. en ce que le *tour de l'échelle* n'a ordinairement que trois pieds de large en pays coutumier, & spécialement sous l'empire de la coutume de Paris.

On confond communément *le tour de l'échelle* avec *l'Invetison*, qui sont, comme l'on voit, deux choses très-opposées. Il seroit à souhaiter que le terme d'*Invetison* fût plus connu : on éviteroit la confusion qui naît dans l'esprit du double sens qu'on donne au tour de *l'échelle* à Paris. Cette confusion se trouve même dans un acte de notoriété de M. le Camus, lieutenant civil, du 23 août 1701, donné pour fixer à trois pieds de largeur *le tour de l'échelle* (1).

(1) « Sur la requête faite par Me Billouard, procureur » de la dame de Cambray, veuve de M. Charles des Fon- » taines, chevalier, seigneur Duplessis-Tellininbalier, con-

L'Invetiſon nous vient des Romains ; & il importe de ſavoir, pour connoître l'Invetiſon, quelles étoient leurs lois touchant la conſtruction des maiſons.

Les maiſons à Rome étoient entourées d'un eſpace de terrein vide : il étoit défendu de bâtir autrement ; cet eſpace s'appeloit *ambitus* (1).

Ambitus iter quod circumeundo teritur; nam ambitus circuitus, ab eoque duodecim tabularum interpretes ambitum parietis circumitum eſſe deſcribunt (2).

Selon Feſtus, *ambitus propriè dicitur inter-vicinorum ædificia locus duorum pedum & ſemi pedis ad circumeundi facultatem relictus.* Et un peu plus loin : *ambitus propriè dicitur circumitus ædificiorum, patens in latitudinem pedes duos & ſemiſſem, in longitudinem idem quod ædificium* (3).

L'invetiſon devoit avoir originairement deux pieds & demi de largeur. Le préſident Briſſon qui a conſacré dans le premier livre de ſes antiquités de droit civil, un chapitre entier à expliquer ce qu'étoit l'Invetiſon chez les Romains (4), nous apprend que l'empereur Conſtantin voulut que les maiſons particulières fuſſent ſéparées d'un eſpace

» tenant que par un traité fait entre elle & Nicolas Deveau, » il a été convenu que, pour ſéparer les cours & les jardins des parties, ledit Deveau feroit faire à ſes dépens » un mur au lieu des haies & paliſſades qui ſéparoient les » jardins & cours, & dans le même alignement, avec » ſtipulation que ladite dame Dupleſſis ſe réſervoit le tour » de l'echelle le long du mur du côté dudit Deveau, en » cas qu'elle voulût conſtruire quelque bâtiment contre » ledit mur, requérant qu'il vous plût lui donner acte de » notoriété, quelle doit être l'étendue dudit tour de l'échelle, » ſuivant l'uſage du châtelet.

» Nous, après avoir pris l'avis des avocats & procu» reurs, communiqué aux gens du roi, & conféré avec les » juges de ce ſiege, atteſtons par acte de notoriété, que » le tour de l'échelle eſt de trois pieds de diſtance du » pied du mur au rez-de chauſſée, à laquelle diſtance l'échelle » doit être miſe pour être poſée au haut du mur, lequel » ne s'établit point ſans titre entre voiſin, d'autant que » celui qui bâtit peut bâtir ſur ſon héritage, juſqu'à l'ex» trémité d'icelui, ou un mur mitoyen ; auquel cas il n'y » a pas de droit pour le tour de l'échelle : & s'il convient » faire quelques rétabliſſemens à un mur non-mitoyen, » mais bâti ſur l'héritage de celui qui le veut faire rétablir, » il doit faire le ſervice & l'ouvrage de ſon côté ; & s'il » eſt mitoyen, des deux côtés reſpectivement ; & ſi une » perſonne en bâtiſſant un mur s'eſt retirée ſur ſoi de » trois pieds, comme il eſt propriétaire de ces trois » pieds, c'eſt en ce cas qu'il a droit du tour de l'échelle ; » ce qui n'eſt pas une ſervitude, mais une jouiſſance du » droit qu'a chaque propriétaire de jouir de ſon héritage ; » ce que nous atteſtons être l'uſage qui ſe pratique au » châtelet. Ce fut fait & donné par meſſire Jean le Camus, » chevalier du roi en tous ſes conſeils, maître des requêtes » ordinaires de ſon hôtel, lieutenant civil de la prévôté » & vicomté de Paris, le 23 août 1701. *Signé*, GAUDION, » greffier. » *Praticien univerſel, tome 4 de l'édition de 1713, page 60.*

(1) Cujas, abſ. liv. 19, 21.

(2) Varro, de ling. lat. liv. 4, pag. 6.

(3) Feſtus, voce Ambitus, pag. 250.

(4) Briſſon, antiquit. ſelect. lib. 1, cap. 2.

de 100 pieds des édifices publics, & de 15 pieds entre elles, ſous peine de confiſcation, non-ſeulement de la maiſon, mais même de tous les biens de ceux qui l'auroient bâtie. Il ordonna en outre de démolir, pour parer aux incendies, celles qui avoient été conſtruites dans un moindre eſpace (1). C'eſt en effet la raiſon qu'en donne Conſtantin, *quoniam experimentis imprimis, palàm factum eſt, ædificiorum, quæ horreis adherebant incendiis, fiſcales copias laboraſſe* (2).

Théodoſe & Honnorius fixèrent enſuite cette diſtance à 15 pieds des édifices publics, & à 10 pieds des maiſons particulières (3).

Zenon ordonna que les eſpaces auroient douze pieds entre les maiſons particulières (4), par une loi qui règle en détail la manière de bâtir les édifices publics, & les ſervitudes dont elles peuvent être chargées. Elle n'avoit d'abord été faite que pour la ville de Rome ; Juſtinien voulut qu'elle eût lieu dans tout l'empire romain : *Sancimus*, dit-il, *eandem conſtitutionem in omnibus urbibus romani imperii obtinere, & ſecundùm ejus definitionem omnia procedere : & ſi quod ejus ex eâ lege innovatum eſt à vetere diſpoſitione, non & provinciis à præſidibus earum obſervari* (5).

Les lois & les uſages des romains paſsèrent dans les Gaules ; ils y étoient encore obſervés lorſque Gondebaud donna ſes lois aux bourguignons. Dans les conſtitutions touchant les lois romaines anciennes & actuelles, qu'il vouloit qu'on obſervât à perpétuité, il ordonna expreſſément que les lois de Théodoſe ſur l'*Invetiſon*, ſeroient exécutées dans tout ſon royaume : *De ſervitute Luciminis vel æris ſimiliter conſtitutum, ut inter privatorum Fabricas decem pedes, inter publicas quindecim dimittantur ſecundum legem Theodoſii.*

Ces conſtitutions connues ſous le nom de loi *Gombette*, du nom de Gondebaud leur auteur, furent publiées à Lyon le 29 mars de l'année 501, & ſignées de tous les comtes de la cour du roi. Elles ſubſiſtèrent durant la première & la ſeconde race de nos rois ; mais pluſieurs diſpoſitions, ſpécialement celles qui concernoient ce qu'on appeloit les jugemens de dieu, portèrent Agobard, évêque de Lyon, à demander à Louis-le-Debonnaire d'abroger la loi Gombette. Elle le fut en partie, dans le fait ; mais toutes les diſpoſitions des lois romaines continuèrent d'avoir leur exécution, & elles n'ont point ceſſé d'être ſuivies juſqu'à ce jour dans les points où il n'y a pas été expreſſément dérogé par les édits & ordonnances de nos rois.

Ainſi les lois qui règlent l'Invetiſon, ont continué d'être obſervées dans l'étendue de l'ancien

(1) De Heineccii, antiq. roman. ad inſtit. lib. 11, tit. 3, n. 4.

(2) Leg. 4, cod. théod. de peribolis publicis.

(3) Cod. de ædificiis privatis, leg. 9 & 11.

(4) *Ibid.* leg. 12, §. 2.

(5) Leg. 13, cod. ibid.

royaume de Bourgogne. On suit néanmoins à Lyon, qui étoit la capitale de ce royaume, les dispositions de la coutume de Paris, relativement aux servitudes urbaines. On ne devroit cependant pas suivre ces dispositions strictement dans la ville de Lyon; il ne faudroit les appliquer qu'avec prudence & discernement. Il semble qu'on devroit distinguer entre l'ancien Lyon & le nouveau Lyon, c'est-à-dire, entre la partie de cette ville qui est bâtie sur la montagne de Fourviere, & celle qui est située de l'autre côté de la Saone, qu'on pourroit appeler la ville nouvelle. Voici les raisons de cette distinction.

Lyon étoit autrefois une colonie romaine: l'empereur Claude, qui y étoit né, lui accorda les memes prérogatives que celles dont Rome jouissoit alors. Après lui avoir donné le droit d'entrée au sénat, il y établit la meme forme de gouvernement & d'administration, & voulut qu'on y suivît les mêmes lois.

La montagne de Fourvière, qui étoit occupée par un grande partie de la ville, étoit couverte de maisons particulières & d'édifices de toute espèce. La ville étant ainsi bâtie sur la pente d'une montagne, il étoit important de jeter des fondations solides & de bâtir des murs de manière à pouvoir soutenir les terres & empêcher les éboulemens. On voit par les restes d'anciens édifices publics & même de maisons particulières, jusqu'où les Lyonnois avoient poussé les précautions, & même perfectionné l'architecture.

La loi des douze tables portoit que tout édifice à Rome seroit entouré d'une espace de terrein vide de la largeur de deux pieds & demi. Cet espace fut agrandi & porté jusqu'à cinq pieds du terrein voisin, en vertu d'une loi expresse qui fut faite après le fameux incendie qui réduisit Lyon en cendres en une seule nuit, sous le règne de Néron, l'an 816 de la fondation de Rome, & 64 de notre ère (1).

En conséquence, on prit de nouvelles précautions pour rebâtir la ville & la garantir à l'avenir de pareils accidens: toutes les maisons qui furent construites se trouvèrent comme dans une île séparée, que les latins appelèrent *insula*.

Néron voulant signaler sa munificence, envoya à Lyon, après l'incendie, des sommes considérables pour contribuer à reconstruire cette ville qu'il aimoit particulièrement, & que Tacite dit lui avoir été toujours très-attachée. Ces sommes furent sans doute employées à la construction de maisons selon le desir & le goût de l'empereur. Les habitans de Lyon s'empressèrent, chacun selon ses facultés, à la reconstruction & à l'embellissement de la ville.

On sait les soins que prit Néron & les dépenses incroyables qu'il fit pour embellir Rome après l'incendie de cette ville, qui dura plusieurs jours, peu

(1) Senec. epist. 91.

de mois après celui de Lyon, & les promesses qu'il fit aux citoyens qui voudroient concourir à ses vues. Il fit employer des pierres impénétrables à l'activité du feu, voulut que les maisons fussent construites sans aucune poutre ni solive; fit construire des fontaines publiques, & ordonna qu'il y en eût de particulières dans les maisons qui seroient bâties séparément les unes des autres. *Ædificiaque ipsa certâ sui parte, sine trabibus, saxo Gabino, Albanoque solidarentur, quòd is lapis igni impervius est. Jam aqua privatorum licentiâ interceptâ quæ largior & pluribus locis in publicum flueret, custodes, & subsidia reprimendis ignibus in propatulo, quisque haberet: nec communione parietum, sed propriis quæque muris ambirentur* (1).

Lyon ayant cessé d'être une province de l'empire romain, pour passer sous la domination des rois bourguignons, n'en a pas moins conservé les usages & les lois des romains. On ne cherchera pas à prouver que toutes les maisons situées sur la montagne de Fourvière aient été bâties selon le desir de Néron; mais on ne craint pas d'avancer que plusieurs maisons qui subsistent encore aujourd'hui, du moins quant aux fondemens, n'ont été construites que d'après le plan de cet empereur.

Il s'est élevé une contestation sur l'Invetison revendiqué par un particulier contre les prêtres de la mission, dans une partie du pourtour de la maison appelée Puilata, du nom d'un de ses anciens propriétaires. En visitant cette maison, on n'a vu dans les bâtimens souterrains, qui sont très-considérables, ni poutres, ni solives. L'édifice se soutient par lui-même. Il est bâti d'une solidité à toute épreuve. Auprès de cette maison il y avoit de l'eau en abondance pour l'usage public, & un réservoir qui subsiste encore pour la conserver en cas d'incendie. Il y avoit en outre des conduits qui en amenoient dans la maison même. Ces conduits subsistent encore, & l'eau ne paroît avoir été interceptée que depuis quelques années.

Cette maison ainsi construite, conformément à l'usage des romains, devoit avoir nécessairement un Invetison, qui, selon leur loi, ne fît qu'un seul tout indivisible avec elle: *appellatione domus insulam quoque injunctam domui videri*. Indépendamment de ces lois, la position naturelle de cette maison exigeoit qu'il y eût un Invetison. Bâtie sur le penchant de la colline de Fourvière, qui, par la rapidité de sa pente, pouvoit ou l'ensevelir sous les terres ou la ruiner par des ravines, il a fallu que l'Invetison fût lui-même bâti, comme il l'a été en effet, avec les fondemens mêmes de la maison. Ces fondemens ont sept pieds d'épaisseur, & cinq pieds jusques hors de terre.

Depuis les fondemens jusqu'au niveau du sol, il y a, à sept pieds de distance du gros mur, une

(1) Tacit. annal. lib. 15, cap. 43.

espèce de contre-mur bâti en totalité, avec cette composition de ciment que les romains savoient si bien employer, & dont nous n'avons plus l'usage. Ce contre mur paroît avoir été construit pour empêcher que l'humidité ne se communiquât au gros mur. Et ce qui le fait présumer, est que l'espace qui se trouve entre le contre-mur & le gros mur, est rempli d'une terre sèche, de gros sable, de gravois, &c. Or, cet espace, qui forme l'Invetison dans tout son pourtour, a visiblement été pris sur le terrein de celui qui l'a fait bâtir pour faire partie & composer l'ensemble de la maison.

Il est évident que ce seroit une injustice que de vouloir appliquer à cette maison, & aux autres qui sont bâties de la même manière, les dispositions de la coutume de Paris sur les servitudes urbaines.

Tels sont les motifs qui font dire qu'on ne doit appliquer qu'avec prudence & discernement à Lyon ces dispositions de la coutume de Paris. On en peut dire autant pour les autres villes & lieux qui sont régis par le droit romain.

(*Cet article est de M.* TRUCHON, *avocat au parlement.*)

INUTILES. Ce sont des fainéans qui ne rendent aucun service à la société, & qui n'ont d'autre métier que de dégrader & de piller les forêts; c'est dans ce sens que l'ordonnance de 1669 en parle.

Un arrêt du 2 décembre 1533, article 33, rendu pour la réformation de la forêt de Cuise; un autre du 19 novembre 1549; & un troisieme du 22 octobre 1584, défendoient aux habitans des paroisses coutumières de recevoir & de loger dans leurs maisons des gens sans aveu ni domicile, sans caution, & sans être assurés de leurs bonne vie & mœurs, à peine contre ceux qui leur donneroient un asile, d'être tenus en leurs propres & privés noms, des amendes, confiscation & restitution des bois auxquels auroient été condamnés ceux qu'ils auroient retirés, au cas que ceux-ci se trouvassent insolvables.

L'ordonnance de 1669, article 35 du titre 27, a porté la peine plus loin; car elle prononce une amende de 300 liv. contre tous ceux qui donneront retraite à ceux qui auront été jugés Inutiles, outre qu'ils seront responsables de toutes les amendes prononcées contre eux.

La même ordonnance veut que les maisons bâties sur perches, dans l'enceinte, aux rives & à une demi-lieue des forêts, par des gens Inutiles, soient incessamment démolies, avec défenses d'en bâtir de nouvelles dans la distance de deux lieues, sous peine de punition corporelle.

Pour faire déclarer un homme Inutile, il suffit qu'il soit constaté, non-seulement qu'il vit en fainéant, mais encore qu'il ne cesse de fréquenter les forêts, où il commet des dégradations.

A l'égard de la manière de procéder à ce sujet, le procureur du roi de la maitrise donne un requisitoire, sur lequel il intervient une sentence qui comprend le nom & la demeure de ceux qu'elle déclare Inutiles.

Cette sentence doit être affichée à la porte de la paroisse, & signifiée au syndic, qui est obligé d'en faire chasser les Inutiles aussi-tôt que la signification lui en a été faite.

C'est ce que prescrivent plusieurs arrêts du conseil, & singulièrement ceux des 11 octobre 1723, & 23 janvier 1742, qui ordonnent aux maires, consuls, échevins, notables, syndics & trésoriers des villes, bourgs, villages & paroisses situés dans l'étendue de deux lieues des forets du roi, de chasser ces Inutiles hors de leurs paroisses, sitôt qu'ils leur auront été dénoncés à la requête du procureur du roi dans chaque maitrise, & toutes les fois qu'ils y reviendront, à peine contre les maires, &c. & ceux qui les retireront à la distance de deux lieues des forêts, de 300 liv. d'amende, qui ne pourra être réputée comminatoire, & dont ils seront & demeureront solidairement responsables, ainsi que de toutes les amendes & restitutions qui auront été prononcées contre les délinquans, ainsi que des dégradations qu'ils auront commises dans les forets.

Aussi-tot qu'une personne a été déclarée Inutile, le procureur du roi de la maîtrise doit lui faire faire commandement, & à sa famille, de sortir & de s'éloigner des forêts.

Pour empêcher qu'en sortant d'une maîtrise, une personne déclarée Inutile ne se retire dans une autre, le procureur du roi doit envoyer au greffe des maîtrises voisines un état, contenant le nom & le signalement de tous ceux qui ont été déclarés Inutiles dans sa maîtrise: & s'il se trouvoit que, pour n'être pas reconnus, ils eussent changé de nom, il y auroit lieu de les condamner aux galères, s'ils y pouvoient servir, sinon à telles autres peines corporelles qui seroient arbitrées par les officiers.

Si sur le commandement fait à la requête du procureur du roi, les personnes déclarées Inutiles refusoient de s'éloigner de deux lieues des forêts, il y auroit lieu de les condamner à être mises au carcan pendant trois jours, & à un mois de prison. Telles sont les dispositions des articles 36 & 38 de l'ordonnance de 1669.

Lorsqu'après avoir été déclarée Inutile & contrainte à s'éloigner de deux lieues des forêts, une personne enfreint son ban, & est trouvée de nouveau dans les bois, elle encourt la peine du carcan, ainsi que nous venons de l'observer; mais si elle y commet de nouveaux délits, elle doit être condamnée; savoir, les hommes aux galères pendant cinq ans, & les femmes ou ceux qui sont hors d'état de servir sur les galères, au fouet, & à être flétris. C'est la disposition précise de l'article 45 de l'édit du mois de mai 1716.

Quoiqu'il s'agisse de peines afflictives dans les cas dont nous venons de parler, & qu'il paroisse nécessaire de suivre les formalités prescrites par l'ordonnance criminelle de 1670 pour les prononcer, l'esprit de la loi n'est cependant point que les officiers des eaux & forets s'y astreignent.

L'article 47 de l'édit de 1716 le fait clairement connoître, en ordonnant que le procès soit fait aux

Inutiles sur les simples rapports des gardes déposés & affirmés véritables, *sans une plus ample instruction.*

Les parlemens qui ont enregistré cet édit sans aucune modification, ont pourtant jugé différemment, parce qu'ils ont pensé qu'il étoit contraire à toutes les règles de condamner à des peines afflictives sur le simple rapport d'un garde. Ils ont en conséquence infirmé sur l'appel ces sortes de jugemens des maîtrises.

Mais si dans les affaires qui concernent les fermes du roi, on s'écarte à cet égard des regles prescrites par l'ordonnance de 1670, & qu'à défaut de payement de l'amende pour le faux-saunage ou pour la contrebande du tabac, la peine pécuniaire se convertit en celle des galères, sans suivre les formalités qu'exige cette ordonnance, parce que celle de 1680 en dispense, pourquoi les jugemens des maîtrises ne seroient-ils pas affranchis des mêmes formalités lorsque l'édit de 1716 les en dispense expressément?

D'ailleurs, quand on considère, ainsi que l'observe judicieusement l'auteur des lois forestières, que ces délinquans sont des gens repris plusieurs fois pour vols de bois, & qu'ils sont par conséquent des coupables déjà notés, on ne doit pas être surpris que s'il n'y a pas d'inscription de faux contre les procès-verbaux, les gardes soient plus croyables qu'eux, parce que la jurisprudence des eaux & forêts en matière de délits, est sommaire, & par conséquent dégagée de beaucoup de formalités.

Il faut même ajouter que cette méthode est la seule capable d'inspirer la terreur à des gens qui n'ayant rien à perdre, ne craignent pas les condamnations pécuniaires auxquelles ils ne peuvent pas satisfaire.

Ainsi en s'attachant à la disposition de l'article 47 de l'édit de 1716, il faut tenir pour certain que l'intention du législateur a été de dispenser les officiers des maîtrises de l'assujettissement aux formalités de l'ordonnance de 1670, dans les condamnations aux peines afflictives dont nous venons de parler.

Pour le prouver, on ne sauroit mieux faire que de rapporter un arrêt du conseil du 29 juillet 1749, qui a confirmé une sentence rendue sur les principes que nous avons rapportés, par la maîtrise de Lyons, contre le nommé Mouchelet qui a été envoyé aux galères en exécution de cette sentence, sans avoir égard à un arrêt du parlement de Rouen qui l'avoit infirmée. Voici comment est conçu cet arrêt.

« Le roi s'étant fait représenter, en son conseil, » l'article 45 de l'édit du mois de mai 1716, portant réglement sur les amendes prononcées en matière d'eaux & forêts, par lequel sa majesté a » ordonné que ceux qui ayant été déclarés Inutiles » & vagabonds commettront de nouveaux délits, » seront condamnés, les hommes à cinq ans de galères, les femmes ou ceux qui seront hors d'état » de servir dans les galères, au fouet, & flétris; » l'article 46 du même édit portant que les gardes » seront responsables en leurs propres & privés noms » des délits commis par ceux qui ayant été déclarés » Inutiles & vagabonds, retomberont pour la deuxième fois dans lesdits délits, & que lesdits gardes » seront tenus des amendes auxquelles ces Inutiles » & vagabonds auront été condamnés, s'ils ne les » amènent dans les prisons de la maîtrise; l'art. 47 » dudit édit, par lequel le roi a expressément enjoint aux procureurs de sa majesté ès maîtrises & » grueries de faire faire, sur la plainte & les rapports des gardes, le procès aux Inutiles & vagabonds, & ordonné que les officiers desdites maîtrises pourroient faire le procès aux Inutiles & » vagabonds, sur les simples rapports des gardes » déposés & affirmés véritables, sans une plus » ample instruction; la sentence de la maîtrise particulière de Lyons du 3 mai 1732, par laquelle, » pour raison des délits résultans du procès-verbal » énoncé en ladite sentence, le nommé Guillaume » Mouchelet a été banni des forêts du roi; la sentence de la même maîtrise en date du 29 octobre » 1738, faute par ledit Mouchelet d'avoir exécuté » la sentence rendue contre lui le 3 mai audit an » 1732, il a été condamné à servir le roi sur les » galères pendant l'espace de cinq ans, & l'arrêt » du parlement de Rouen, du 7 août 1741, rendu » sur l'appel interjeté au même parlement par ledit » Mouchelet de la sentence intervenue en ladite » maîtrise le 29 octobre 1738, par lequel arrêt la » cour faisant droit sur l'appel dudit Mouchelet, a » cassé & annullé tout ce qui a été fait en ladite » maîtrise depuis l'acte d'affirmation du procès-verbal des gardes du 27 janvier 1738, & ordonné que ledit Mouchelet seroit reconduit dans » les prisons de ladite maîtrise, pour son procès » lui être fait & parfait par décret, répétition, » récolement & confrontation, & pardevant autre » juge que celui dont étoit appel; & sa majesté » ayant reconnu par le compte qu'elle s'est fait » rendre de cet arrêt, qu'il ne peut se soutenir sans » anéantir les dispositions précises & littérales des » articles 45 & 47 de l'édit du mois de mai 1716, » concernant lesdites amendes; & sans donner lieu » à l'impunité d'une infinité de délits qui se commettent dans les forêts du roi, sa majesté a résolu de faire connoître sur ce ses intentions: oui » le rapport du sieur de Machault, conseiller ordinaire au conseil royal, contrôleur général des » finances, le roi en son conseil, sans s'arrêter à » l'arrêt du parlement de Rouen du 7 avril 1741, » a ordonné & ordonne que les articles 45 & 47 de » l'édit du mois de mai 1716, portant réglement » sur les amendes prononcées en matière d'eaux & » forêts, & la sentence de la maîtrise particulière » de Lyons, rendue pour raison du fait dont il » s'agit, le 29 octobre 1738, seront exécutés selon » leur forme & teneur, & que, conformément à » ladite sentence, le nommé Guillaume Mouchelet » sera incessamment tiré des prisons où il est détenu, & conduit aux galères, pour y servir en » qualité de forçat pendant cinq ans, ainsi qu'il y

» a

» a été condamné par la même sentence : enjoint » sa majesté au sieur Pecquet, grand maître des » eaux & forêts au département de Rouen, & au » procureur du roi en ladite maîtrise, de tenir » chacun en droit soi la main à l'exécution du pré- » sent arrêt, lequel sera à cet effet enregistré au » greffe de ladite maîtrise, pour y avoir recours si » besoin est, & exécuté nonobstant opposition, cla- » meur de haro, charte normande, ou autres em- » pêchemens généralement quelconques, pour les- » quels ne sera différé, dont, si aucun intervien- » nent, sa majesté s'en est, & à son conseil, réservé » la connoissance, & icelle interdit à toutes ses » cours & autres juges. Fait au conseil d'état du » roi, tenu à Compiegne le vingt-neuvième jour » de juillet 1749 ».

Ainsi, d'après cet arrêt & la disposition de l'art. 47 de l'édit de 1716, on ne doit pas douter que l'intention du législateur n'ait été de décharger des formalités prescrites par l'ordonnance de 1670, les sentences que les officiers des maîtrises rendent pour condamner les Inutiles à des peines afflictives.

On voit que ce n'est que par gradation qu'elles se prononcent. D'abord elles sont précédées d'un premier jugement portant condamnation d'amende. Lorsque, malgré cette première condamnation, un délinquant tombe dans une récidive, on rend alors contre lui un second jugement, qui, en le déclarant Inutile, le bannit des forêts dont il lui est défendu d'approcher de plus près que de deux lieues. Si, sans entrer dans les forêts il ne fixe pas son domicile hors de cette distance, il doit être condamné à être mis au carcan pendant trois jours & à un mois de prison : & s'il commet de nouveaux délits dans les forêts, il y a lieu de prononcer contre lui la peine des galères, dont nous avons parlé ci-devant.

Tout dépend donc du premier jugement, qui ne doit pas se prononcer légèrement, c'est-à-dire qu'il ne doit se rendre que sur un delit clairement constaté par le procès-verbal d'un garde ; parce que c'est ce premier jugement qui sert de base à ceux qui renferment les peines afflictives prescrites par l'ordonnance de 1669.

Quoique cette ordonnance paroisse n'avoir pour objet que les bois du roi dans le cas dont nous avons parlé, elle n'est pas moins susceptible d'exécution pour les délits commis dans les bois des communautés & des particuliers, parce que l'article 5 du titre 26 laisse à tous les propriétaires des bois la liberté de faire punir les délinquans des mêmes peines & réparations que celles qui sont ordonnées pour les forêts du roi.

S'il y avoit appel de la sentence qui a condamné un Inutile à une peine afflictive, il faudroit en surseoir l'exécution jusqu'après le jugement de l'appel : parce que la peine une fois subie ne seroit plus réparable en définitive. C'est ce qui résulte de la disposition de l'article 49 de l'édit de 1716.

Suivant l'article 46 du même édit, les gardes sont responsables en leurs propres & privés noms des délits commis par ceux qui, ayant été déclarés Inutiles, commettent de nouveaux délits, & ils doivent être tenus des amendes prononcées contre ces Inutiles, s'ils ne les ont pas amenés dans les prisons de la maîtrise.

L'article 6 du titre 32 de l'ordonnance de 1669, assimile en quelque sorte aux Inutiles ceux qui, ayant déjà été condamnés pour délits commis dans les forêts, y font de nouvelles dégradations, puisqu'il y a contre eux la même peine de bannissement des bois, que contre les Inutiles.

Voyez les lois forestières ; l'ordonnance de 1669 ; l'édit du mois de mai 1716 ; les arrêts du conseil des 11 octobre 1723 & 23 janvier 1742, &c. V. aussi les mots Forêt, Garde des bois, Grand maître des eaux et forêts, Maitrises, Vagabond, &c.

(*Article de M.* Henriquez, *avocat, &c.*)

IRRÉGULARITÉ. Suivant le droit canon, l'Irrégularité (1) est le défaut qui rend un sujet indigne ou incapable d'entrer dans l'état ecclésiastique, ou d'en exercer les fonctions & de posséder des bénéfices : « c'est un empêchement qui, selon le droit » divin ou ecclésiastique, rend une personne inha- » bile à recevoir la tonsure & les ordres, & à en » exercer les fonctions ».

On reconnoît deux espèces d'Irrégularités ; l'une de droit divin : telle est celle qui écarte les femmes & les païens de tout sexe ; l'autre de droit ecclésiastique : celle-ci, entre autres, rejette les bâtards, les esclaves dans les pays où la servitude est établie, ceux qui ont quelque difformité naturelle ou accidentelle, & ceux qui sont notoirement infâmes.

On définit la première, *inhabilitas ordinatione divinâ reddens personam incapacem ordinis ecclesiastici ;* & la seconde, *inhabilitas ordinatione ecclesiæ impediens directè susceptionem tonsuræ & ordinum indirectè usum susceptorum.*

Des docteurs la divisent encore en totale & en partielle ; la première est absolue & rend l'homme irrégulier pour toujours : telle est celle d'un muet ou d'un aveugle ; l'autre ne produit d'empêchement que pour un temps & pour certaines fonctions. On donne pour exemple de celle-ci, un enfant qui n'a point encore l'usage de la parole, & un prêtre qui auroit le pouce coupé. Ce prêtre, quoique inhabile à célébrer, seroit habile à exercer d'autres fonctions du sacerdoce, telles que la confession & la prédication.

On distingue encore deux sortes d'Irrégularités ; celle qui naît de la violation de quelque devoir ou d'un délit commis, & qu'on nomme *ex delicto* ; l'autre qui se contracte par une chose exempte de blâme, mais qui est interdite aux ecclésiastiques, & qu'on nomme *ex defectu.*

---

(1) Le mot *Irrégularité* n'étoit point connu dans l'ancien droit. « Ce terme, dit l'auteur du recueil de jurisprudence, » ne se trouve point formellement dans les anciens ca- » nons : mais comme ils ont donné des règles pour connoître » ceux qui doivent être ordonnés ou qui n'ont pas les » qualités requises pour l'être, l'Irrégularité n'est autre » chose que d'être ou n'être pas conforme à la règle ».

Il est a observer qu'on n'encourt l'Irrégularité que dans les cas exprimés par le droit : quelque criminelle que soit une action, celui qui la commet n'est point irrégulier, si elle n'est spécifiée par les canons. D'après cette décision de Boniface VIII, ceux qui sont coupables de sodomie (1), tout honteux & tout atroce que soit ce crime aux yeux de la religion & de l'humanité, ne sont point irréguliers ; parce qu'il n'y a point de canon qui les déclare tels.

L'Irrégularité reste lors même que le péché est remis ; ainsi un prêtre qui auroit commis un crime caché, tel que l'homicide volontaire, ne pourroit point célébrer, encore bien qu'il eût fait pénitence & qu'il fût absous ; c'est pourquoi on la définit non un péché, mais un empêchement.

Le pape peut dispenser de toutes les Irrégularités de droit ecclésiastique ; le pouvoir des évêques est limité à celles qui procèdent des crimes occultes, le seul cas de l'homicide volontaire excepté.

Nous traiterons de l'Irrégularité, suivant la division *ex defectu & ex delicto* ; après quoi nous parlerons des effets qu'elle produit.

Nous ne ferons point de division concernant ceux auxquels appartient le droit de dispenser : elle fait partie du mot *dispense*.

De l'Irrégularité ex defectu.

Cette espèce d'Irrégularité est bien propre à nous montrer quelles doivent être la conduite & les mœurs des ecclésiastiques, puisque les loix auxquelles ils se soumettent en embrassant cet état, les frappent d'une espèce d'interdiction pour faire des actions qui non-seulement sont exemptes de toute espèce de blâme, mais même qui nous élevent aux honneurs, & nous font bien mériter de la patrie. Ainsi, il ne suffiroit point à un ecclésiastique de posséder le code criminel & de juger avec un cœur droit : quel que juste que fût un jugement à mort, auquel il auroit seulement participé de ses conseils, il seroit irrégulier, & cela parce que toutes les fonctions civiles qui ne peuvent se concilier avec la charité & la douceur, sont interdites aux ecclésiastiques. Cette Irrégularité qu'encourt le juge, s'appelle *ex defectu lenitatis* : elle formera la première subdivision de cet article.

On doit observer qu'il faut que la sentence soit exécutée. On tient, d'après saint Thomas, que le défaut de douceur qui fait encourir l'Irrégularité, n'est point dans le jugement, mais dans l'exécution ; c'est pourquoi, si l'accusé s'échappe après le jugement, ou s'il obtient des lettres de grâce, le juge n'est point irrégulier.

Louet rapporte un arrêt du mois de mars 1531, qui déclare vacant & impétrable un bénéfice dont le titulaire avoit assisté à un jugement de mort.

On n'encourt point d'Irrégularité pour condamner au fouet, pourvu qu'il ne s'ensuive pas effusion de sang.

Les Ultramontains se sont fondés sur plusieurs conciles pour étendre aux témoins l'Irrégularité *ex defectu lenitatis*, dans les affaires criminelles qui tendent à la mort ou à la mutilation d'un accusé ; mais ils ont abusé des canons : nous tenons une maxime contraire. Le témoin diffère du juge en ce qu'il s'acquitte d'un devoir auquel il ne peut se refuser. Un ecclésiastique peut se dispenser d'exercer des charges de judicature, sans que l'état en souffre ; au lieu qu'il ne peut se dispenser de rendre témoignage, lorsqu'il est assigné : il ne doit cependant déposer qu'après que le juge l'y a condamné : une protestation, quoique en forme, seroit insuffisante : il faut qu'il agisse vraiment comme contraint, autrement il est irrégulier, suivant la disposition des canons.

Nous remarquerons en général sur cette sorte d'Irrégularité, qu'il faut que l'ecclésiastique puisse être censé avoir participé de sa volonté à l'action qui y donne lieu. Un procureur du roi qui requiert, un juge qui prononce, participent de leur volonté, parce que la charge en vertu de laquelle ils agissent, dépend de leur choix : il n'en est pas de même du témoin dont la déposition est nécessitée par une loi précise.

Les canonistes ont décidé qu'un prince n'encourt point l'Irrégularité pour faire des loix portant peine capitale, ni un ministre pour les conseiller ; la punition des coupables est un devoir nécessaire dans le prince : c'est le moyen de prévenir les crimes, & d'assurer le repos de son état.

Nous n'examinons cette question que par rapport au for intérieur. Un prince ne doit compte qu'à dieu des actions qu'il fait & de celles qu'il commande ; sa souveraineté jette un voile impénétrable sur les unes & sur les autres ; & ce seroit une témérité repréhensible que de vouloir le percer.

Un confesseur qui oblige un juge à bien s'acquitter de son devoir, n'encourt pas d'Irrégularité. Quelque rigoureux que soit un jugement, il doit employer tout l'ascendant de son ministère pour le déterminer à le rendre. Ce confesseur cède alors à une volonté supérieure qui l'oblige à engager chacun à s'acquitter de ses devoirs.

Aujourd'hui les juges d'église n'encourent point l'Irrégularité en abandonnant un ecclésiastique au bras séculier : *modò exterius intercedant*.

Suivant l'ancien droit, ils devoient intercéder utilement.

Voici une question délicate : Le lieutenant d'un seigneur temporel & spirituel condamne un particulier à mort ; ce particulier demande sa grâce à ce

(1) Dans les différentes éditions d'Héricourt, on lit simonie pour sodomie ; le texte latin étoit cependant bien propre à faire rectifier cette faute. La simonie étoit, dès les premiers temps de l'église, au raug des grands crimes qui faisoient encourir l'Irrégularité. On doit faire le même reproche à Denisart ; & ce qui est plus étonnant, à Gui du Rousseau de Lacombe. Le premier a servilement copié d'Héricourt, & n'a point distingué ce qui étoit de l'auteur d'avec ce qui étoit de l'imprimeur.

ſeigneur, dont elle dépend, & obtient du lieutenant un ſurcis, juſqu'à ce qu'il ſe ſoit expliqué. Ce ſeigneur encourt-il l'Irrégularité pour ordonner l'exécution de la ſentence qu'il ſait être du dernier ſupplice?

On ne peut douter qu'il ne ſe rende irrégulier, parce que jamais il n'eſt permis à un eccléſiaſtique d'ordonner nommément l'exécution d'un jugement à mort; l'Irrégularité procédant non du jugement, mais de l'exécution: il peut cependant ordonner en termes généraux, que la juſtice ſe faſſe. Il ne s'expoſe que parce qu'il connoît le coupable, & qu'il ordonne nommément ſon ſupplice: s'il en étoit autrement, les eccléſiaſtiques ne pourroient poſſéder aucune principauté temporelle.

On tient pour maxime, qu'un confeſſeur peut & même doit obliger un accuſé prévenu d'un crime capital, à s'avouer coupable lorſqu'il y a un témoin irréprochable qui en dépoſe; parce qu'un criminel eſt obligé de dire vérité, lorſqu'il y a une demi-preuve contre lui.

Un conſeiller-clerc peut aſſiſter à l'inſtruction d'un procès criminel; mais il lui eſt défendu d'opiner: il peut même être préſent à l'exécution, pourvu qu'il n'y donne aucun ſecours. Il faut, ſuivant l'expreſſion des canoniſtes, qu'il ſoit *vain ſpectateur.* Il fait mieux de s'en abſtenir, cela eſt même de précepte.

Un eccléſiaſtique qui délivre un innocent condamné à mort, en décélant le vrai coupable, ne contracte point d'Irrégularité, s'il ne le peut faire ſans cela. Il ſuffit qu'il ait pour fin principale de protéger l'innocence.

On eſt partagé ſur le ſort d'un curé qui arrête un malfaiteur coupable d'homicide, & le livre à la juſtice. Les Ultramontains le déclarent irrégulier; mais leur déciſion n'eſt pas reçue en France: elle eſt abſolument contraire à la juriſprudence des cours; & en cela les deux puiſſances ne ſont point partagées parmi nous: elles ne reconnoiſſent d'irréguliers à cet égard, que ceux qui, hors le cas d'une inévitable néceſſité de défendre leur vie, ont été la cauſe prochaine de la mort du criminel, tels que le procureur du roi qui requiert, le juge qui prononce la ſentence ou l'arrêt de mort, & celui qui l'exécute. Ce curé n'eſt regardé que comme la cauſe éloignée, de même que la partie civile, l'avocat & les témoins.

Les docteurs Ultramontains mettent au nombre des irréguliers les greffiers qui ſignent ou expédient des ſentences de mort, ſur le fondement qu'ils ſont une des cauſes prochaines de la mort du coupable, lorſqu'elle s'enſuit: mais en France, les docteurs & les juriſconſultes ne reconnoiſſent pour cauſe prochaine de la mort ou de la mutilation d'un criminel, que la partie publique, le juge & l'exécuteur; tous les autres, comme les geoliers & ceux qui contribuent à la capture, ne ſont conſidérés que comme la cauſe éloignée: c'eſt ſur ce fondement qu'un arrêt ſolennel du parlement de Paris du 11 avril 1623, rendu au rapport de M. Broziot, maintint un greffier, qui, pendant plus de vingt ans, avoit ſigné & expédié des ſentences & des arrêts de mort, & qui avoit aſſiſté en cette qualité à l'exécution des criminels, & jugea qu'il n'y avoit pas lieu au dévolut pris ſur un bénéfice, dont il avoit été pourvu ſans avoir obtenu de diſpenſe.

Les clercs maltraités ou volés, peuvent ſe rendre parties civiles & pourſuivre les coupables dans les tribunaux. Ceci ſouffre d'autant moins de difficulté parmi nous, que les particuliers, quelle qu'ait été l'offenſe dont ils entendent ſe venger, ne concluent jamais à des peines afflictives; mais ſeulement à une réparation civile & à des dommages & intérêts. C'eſt par cette raiſon que les avocats & les procureurs dans les affaires criminelles n'encourent pas d'Irrégularité.

Nous avons obſervé que ce n'eſt point le jugement, mais l'exécution qui rend le juge irrégulier; ce principe a fait naître la queſtion de ſavoir ce qu'on doit penſer d'un juge qui a prononcé la peine de mort, lorſque le juge ſupérieur condamne l'accuſé par un jugement nouveau. De Héricourt, qui fait cette queſtion, croit qu'il n'encourt point l'Irrégularité. Il ſe fonde ſur ce que ce n'eſt point ſa ſentence qui eſt exécutée: il ne propoſe ſon opinion qu'en laiſſant un doute, & finit par conſeiller à ceux qui peuvent ſe trouver dans ce cas, d'obtenir diſpenſe.

Ce n'eſt pas répondre: il devoit dire ſans balancer, que ce juge n'eſt point irrégulier: ſa poſition n'eſt pas plus défavorable que celle d'un prêtre qui arrête un malfaiteur coupable d'homicide & le livre à la juſtice. Il n'eſt plus regardé que comme la cauſe éloignée, puiſque lors de l'exécution il n'eſt nullement queſtion de la ſentence, mais ſeulement de l'arrêt.

On peut placer dans cette eſpèce d'Irrégularité, celle qui naît de l'exercice des armes.

Le même eſprit de douceur qui défend aux eccléſiaſtiques de participer aux jugemens, dont peuvent réſulter la mort ou la mutilation d'un accuſé, ne leur permet pas de ſe livrer à l'exercice des armes, & leur interdit toute violence. Il y a pluſieurs diſtinctions à faire ſur cette eſpèce d'Irrégularité.

D'abord le port d'armes, qui n'eſt accompagné ni ſuivi d'aucun fait perſonnel, n'eſt point interdit aux eccléſiaſtiques, & c'eſt alors qu'on peut dire que l'eſprit de l'égliſe eſt plus précis que les canons. Ainſi, un général qui diſpoſe tout pour le combat, & qui ſe trouve dans la mêlée au milieu même du carnage, quel que ſoit le nombre des morts & des bleſſés, ne ſe rend point irrégulier, à moins qu'il n'ait tué ou mutilé quelqu'un lui-même. Il peut, en ce cas, entrer dans l'état eccléſiaſtique ſans diſpenſe.

Obſervons cependant que ſi dans le commandement il prononçoit le mot *tue*, & qu'il reſtât des morts ou quelque mutilé, il ſeroit irrégulier.

Pour prononcer ſur cette Irrégularité, on diſtingue ſi la guerre eſt juſte ou injuſte: dans cette dernière ſuppoſition, un général eſt irrégulier pour peu qu'il y ait de ſang verſé par ſes ſoldats. Mais cette diſ-

tinction n'eſt point reçue parmi nous. Toutes les guerres ſont cenſées juſtes. Le général n'étant pas plus que le ſoldat, juge des motifs qui ont déterminé le prince.

Un aumônier n'eſt point irrégulier pour exhorter des ſoldats prêts à combattre à bien faire leur devoir, même pour leur mettre entre les mains des inſtrumens de mort. Et cela, parce qu'il n'eſt pas cenſé demander préciſément la mort des ennemis; mais ſeulement une juſte victoire, qu'il eſt poſſible de remporter ſans effuſion de ſang; quoique de tels exemples ſoient très-rares.

On peut juger delà, que les tambours, les trompettes, les valets de l'armée, & généralement ceux qui ne portent point de coups tranchans ou capables de donner la mort, ne ſont point irréguliers.

Un religieux qui prend les armes pour repouſſer l'ennemi dans une attaque imprévue, n'encourt point l'Irrégularité, lors même qu'il reſte des hommes ſur la place, pourvu qu'il y ait un danger imminent & qu'il ſoit guidé non par le deſir de tuer, mais par la néceſſité la plus preſſante de ſe défendre. Il faut que le danger ſoit tel qu'il ſoit perſuadé qu'il ne peut autrement éviter la mort: ſi même il peut ſe ſauver par la fuite, il doit s'abſtenir de combattre. Il ſuit delà, qu'il ne doit pas pourſuivre l'ennemi qui fuit, lors même qu'il y auroit lieu de craindre une ſeconde attaque.

On range encore dans la claſſe des irréguliers *ex defectu lenitatis*, ceux qui, étant engagés dans les ordres ſacrés, ſe livrent à la pratique de la chirurgie, ce qui s'entend de cette partie qui exige les ſecours du fer & du feu, & non de celle qui conſiſte à appliquer des ſimples ou des emplâtres. Un prêtre peut impunément exercer celle-ci; il peut même ordonner une inciſion; & ſi cette ordonnance eſt conforme aux principes de l'art, il n'encourt point d'irrégularité.

Non-ſeulement il peut ordonner une opération quelconque, il peut encore tenir le malade & porter la main ſur les inſtrumens, ſans devenir irrégulier. C'eſt ainſi qu'il peut faire dans une maladie, ce qui lui eſt défendu dans l'exécution d'un jugement à mort.

On n'a point égard en ce cas à l'état du malade, mais ſeulement à la qualité du remède. Ainſi un prêtre qui donne la mort au ſujet qu'il traite, par le moyen d'un remède conforme aux principes de l'art, ne ſe rend point irrégulier; mais il le devient, s'il fait une ſaignée qui ſauve ce ſujet. C'eſt de l'effuſion de ſang, ou de l'inciſion qui l'opère, que naît l'Irrégularité.

Il ſuit delà, que l'exercice de la médecine eſt permiſe aux eccléſiaſtiques dans toute ſa plénitude, même à ceux qui ſont élevés à la dignité du ſacerdoce; mais alors ils ſont aſtreints aux plus grands ménagemens: les canons les rendent reſponſables de l'évènement, & les déclarent irréguliers toutes les fois qu'ils perdent un ſujet par ignorance ou par témérité. L'eſſai d'un remède douteux les expoſe à cette interdiction, à moins qu'il ne ſoit certain, par le rétabliſſement du ſujet, que ce remède n'avoit point aggravé le mal. Jamais ils ne doivent ſe ſervir d'un remède qu'ils n'aient une certitude morale de ſa vertu & de l'effet qu'il doit produire.

Avant de quitter l'Irrégularité *ex defectu* dans un ſens moral, nous allons parler de celle qui naît du défaut de naiſſance.

Avant le onzième ſiècle, l'égliſe ne faiſoit aucune diſtinction entre les enfans légitimes & les enfans naturels. Dès qu'ils étoient baptiſés, elle les regardoit du même œil, & les faiſoit participer aux mêmes faveurs. Tous pouvoient prétendre aux fonctions de l'autel & aux dignités (1) du ſacerdoce.

Cette diſtinction s'introduiſit d'abord dans l'égliſe de France, d'où elle s'étendit en peu de temps dans tous les états de la communion Romaine. Pour l'égliſe Grecque, elle ne l'a point adoptée. Le vice des pères & des mères n'influe pas en ce point ſur la deſtinée des enfans dans les pays où elle eſt ſuivie.

Cette Irrégularité ſe nomme *ex defectu natalium*.

Suivant le réglement du concile de Narbonne en 1551, quiconque ſe préſente aux ſaints ordres doit avoir ſon état de légitimité atteſté par le juge.

Cette Irrégularité ſe corrige par des diſpenſes de l'évêque & du pape, ſuivant la qualité des ordres & des bénéfices. Celle de l'évêque ſuffit pour recevoir les ordres mineurs & poſſéder des bénéfices ſimples, ou même des prébendes dans les collégiales. Mais les ordres majeurs, les prélatures, les bénéfices à charge d'ames, les canonicats & les dignités dans les égliſes cathédrales ne peuvent être conférés à des bâtards, qu'après que le vice de leur naiſſance a été effacé par une diſpenſe du pape.

Le bâtard qui ſe pourvoit en cour de Rome pour obtenir diſpenſe, doit exprimer dans ſa demande la qualité du défaut de ſa naiſſance, comme s'il eſt né *ex ſolutâ & ſoluto vel conjugato*, ou bien s'il eſt né d'un religieux & d'une religieuſe.

La diſpenſe pour opérer doit encore contenir ſpécialement chaque qualité des bénéfices pour leſquels le bâtard eſt diſpenſé. On rejette les diſpenſes exprimées généralement pour poſſéder toute ſorte

(1) Le clergé ayant commencé à vivre dans le déſordre vers le milieu du neuvième ſiècle, & y ayant continué pendant tout le dixième, les pères du concile de Bourges, tenu en 1031, ſe crurent obligés, pour y apporter quelque remède, d'ordonner que les enfans naturels des prêtres, des diacres & des ſous-diacres ſeroient exclus à l'avenir de la cléricature; & que ceux qui étoient déjà clercs ne ſeroient point admis aux ordres ſacrés. Le concile célébré à Poitiers en 1078, confirma ce canon de celui de Bourges, & étendit cette défenſe aux bâtards des laïcs; ce qui fut de nouveau confirmé par un troiſième concile tenu à Clermont, préſidé par Urbain II en 1095. Cette défenſe fut d'abord mal obſervée en France à l'égard des bâtards des laïcs; on la traita de ſcrupule & de fauſſe délicateſſe. Mais l'égliſe réſiſta à ces murmures, & c'eſt un point ſi clairement établi par les décretales, qu'il n'eſt plus permis de le conteſter.

de bénéfices ; ainsi celui qui est dispensé pour posséder une cure ne l'est pas pour posséder un canonicat ou une dignité dans une cathédrale; & même plusieurs prétendent que la dispense accordée pour les dignités ne comprend point les dignités majeures après la pontificale dans les cathédrales, ni les principales dans les collégiales ; ils exigent à cet égard que la dispense en fasse une mention précise.

Il y a des cathédrales & des collégiales où les bâtards sont exclus, soit par le titre de la fondation, soit par des statuts. Alors les dispenses, quelles qu'elles soient, ne peuvent être d'aucun secours : mais il faut que les statuts soient confirmés par des lettres-patentes duement enregistrées.

Cette décision est appuyée sur la jurisprudence des cours souveraines. Le parlement de Paris a ainsi jugé le 9 juillet 1683, en faveur du chapitre de Poitiers, & le parlement de Rouen le 22 mars 1708, en faveur du chapitre de Bayeux.

L'usage dans les chapitres qui excluent les bâtards, est d'exiger de ceux qui sont nommés aux prébendes, lors de leur prise de possession, le serment comme ils sont nés en légitime mariage.

D'autres chapitres excluent les contrefaits, & la jurisprudence des cours confirme les statuts qui les y autorisent. Le parlement de Paris a ordonné par arrêt, l'exécution d'un ancien statut sur la réclamation du chapitre de Toul.

Suivant un décret du quatrième concile de Latran confirmé au concile de Trente, les enfans naturels des bénéficiers ne peuvent être appelés aux bénéfices de leurs pères, même avec dispense. Une bulle de Clément VII a confirmé ce réglement adopté par la jurisprudence des cours : on peut citer plusieurs arrêts ; l'un du parlement de Paris, rapporté au tome douzième des mémoires du clergé ; un autre du parlement de Rouen rendu le 23 novembre 1536 : un arrêt du parlement de Toulouse a étendu cette Irrégularité aux petits-fils, par rapport à leurs aïeuls ; cet arrêt est de l'an 1534. On a douté si dans les collations en régale faites à des bâtards, qui ont été dispensés par l'église, il est nécessaire pour la validité de ces collations d'y faire mention de ce défaut & de cette dispense.

M. Ruzé s'est beaucoup étendu sur cette question, & se décide pour la validité de ces collations; encore bien qu'il ne soit fait aucune mention ni de ce défaut ni de cette dispense.

Son opinion est justifiée par un arrêt du 4 juin 1389, pour une prébende de Beauvais.

Une jurisprudence constante assure au bâtard possédant un ou plusieurs bénéfices, le droit de les résigner à un capable & légitime; on cite entre autres autorités, un arrêt du parlement de Paris pour une prébende de l'église de Troyes.

Le droit canon est conforme au droit civil, en ce qu'il ne met point au rang des bâtards ceux qui sont légitimés par mariage subséquent, quoiqu'ils soient nés avant la bénédiction nuptiale. Le parlement de Provence l'a ainsi décidé en janvier 1654.

Cette légitimation n'est pas de droit divin, mais de droit positif, ayant été admise par les décrétales; aussi n'est-elle pas universellement reçue dans l'église.

La clause insérée dans les dispenses de Rome de la légitimation des enfans adultérins & incestueux, lesquels ne peuvent être légitimés par mariage subséquent, est rejetée comme abusive. Nous suivons en ce point le concile de Trente, qui la réprouve. Elle n'opère qu'une simple dispensation *quoad spiritualia*, à l'effet seulement de rendre ces enfans capables des ministères de l'église.

Un arrêt célèbre du parlement de Paris du 11 décembre 1664, l'a ainsi décidé, en déclarant nullement & abusivement impétrée & exécutée, en ce qui concerne la légitimation des enfans, une dispense obtenue en cour de Rome, portant permission de contracter mariage au second degré de consanguinité, & au premier degré de cognation spirituelle avec légitimation des enfans procréés avant le mariage.

Les bâtards des nobles d'un rang élevé qui, étant reconnus, jouissent du privilège de nobles, ne sont point distingués des autres ; ils sont également obligés d'obtenir des dispenses.

La légitimation par lettres du prince n'est d'aucun secours pour cette Irrégularité.

Nous avons observé au mot bâtard, que les enfans-trouvés sont censés légitimes. Cette supposition de droit peut-elle valoir pour les faire entrer dans l'état ecclésiastique sans dispense.

La raison de douter est d'abord ce point de fait, que si l'on expose des enfans légitimes, on expose aussi des enfans bâtards : le second est l'assujettissement où sont les aspirans aux ordres de ne se présenter qu'avec un état de légitimité certifié par le juge ; & le troisième que dans les chapitres qui excluent les bâtards, on est astreint à jurer qu'on est légitime, ce que ne peut faire l'enfant-trouvé qui ignore sa naissance.

La raison de décider est : 1°. que le droit ne parle nulle part des enfans exposés comme d'illégitimes & d'irréguliers ; d'où il faut conclure qu'on ne doit pas les réputer tels, puisqu'il est de principe strict, qu'il n'y a d'Irrégularité que dans les cas exprimés par le droit : 2°. sur ce qu'il est encore de principe, sur-tout en cette matière, *qu'on doit restreindre les cas odieux & non pas les étendre*, & que dans les choses douteuses il faut toujours suivre le parti sujet à moins d'inconvéniens ; il est certain que l'erreur qui nous porte à croire un enfant légitime lorsqu'il ne l'est pas, est bien moins préjudiciable que celle qui nous feroit déclarer bâtard un enfant légitime : dans le premier cas on ne fait injure à personne, au lieu qu'il n'en est pas de même dans le second. Traiter de bâtard un enfant légitime, est une injustice que la religion ne peut autoriser : d'ailleurs il faut entrer dans l'esprit des conciles, & se ressouvenir que les pères n'ont introduit cette Irrégularité que pour au-

rêter les débordemens du clergé. On n'entendit écarter d'abord que les enfans des prêtres.

La bonne foi des pères & des mères qui ont contracté un mariage nul & qu'ils croyoient valide, fait que leurs enfans sont censés légitimes & n'ont besoin d'aucune espèce de dispense pour entrer dans les ordres ni pour être élevés aux prélatures. D'après ce point de droit, voici une difficulté qu'on propose.

Un homme épouse une femme dans un diocèse étranger; il la quitte le jour de ses noces & retourne dans son diocèse où il prend les ordres. Après les avoir reçus, il retourne auprès de sa femme & consomme enfin son mariage; son fils ayant atteint l'âge & pris les ordres sans dispense, on demande s'il est irrégulier.

La négative est certaine; premièrement parce que le mariage seulement ratifié & non encore consommé ne peut être dissous quant au lien, par la perception des ordres sacrés : secondement, parce que celui qui, sans le consentement de sa femme a reçu les ordres sacrés, est tenu en conscience de retourner avec elle, lorsqu'elle le demande, soit que le mariage ait été consommé avant la perception des ordres, soit qu'il ne l'ait pas été, à moins qu'il ne prenne le parti de la religion & qu'il n'y fasse profession solennelle : troisièmement, parce que, comme nous l'avons plusieurs fois observé, on ne doit réputer personne irrégulier, que dans les cas exprimés par la loi, suivant cette règle, *expressa nocent*, *non expressa non nocent*, ni étendre les matières odieuses : quatrièmement enfin, parce que les canons ne déclarent irréguliers par défaut de naissance, que ceux qui sont illégitimes, & non ceux qui sont nés d'un mariage légitime.

On demande encore si le fils d'un infidèle qui a épousé sa parente au troisième degré en ligne collatérale n'est point irrégulier *ex defectu natalium*.

On tient la négative sur le principe, qu'encore bien que le mariage des infidèles & des païens ne puisse être comparé au nôtre, que Jésus-Christ a élevé à la dignité de sacrement, il est cependant regardé comme un contrat naturel & civil. Innocent I, dans une lettre à un évêque de Rouen en 404, justifie ces sortes de mariage, & décide qu'on ne peut sans erreur regarder comme illégitimes les enfans qui en naissent. Il s'explique de la manière la plus énergique dans une autre lettre, traitant d'erreur absurde l'opinion des évêques de Macédoine, qui plaçoient ces enfans dans la classe des bâtards : *quodcumque*, dit-il, *ita sentire*, *atque judicare absurdum est*.

Cette tache s'efface par la profession solennelle, dans un monastère ou dans une congrégation approuvée; ce qui est sans exception, même pour les enfans des prêtres : mais ils ont besoin de dispense pour être élevés aux dignités & aux prélatures. Telle est la décision du concile de Poitiers, de 1078 déjà cité (1).

L'autre classe des irréguliers *ex defectu natalium*, sont les esclaves. Dans les pays où l'esclavage est établi, comme en Amérique, on ne peut conférer les ordres aux esclaves, à moins qu'ils ne soient affranchis. Une décrétale d'Alexandre III les déclare irréguliers: La sévérité de cette décision ne s'étend point aux serfs & aux gens de main-morte. Quoique la coutume, dans les pays où l'on en connoît encore, porte qu'ils ne peuvent être ordonnés sans le consentement du seigneur, ils peuvent l'être sans encourir l'Irrégularité.

On pourroit mettre encore au rang des irréguliers *ex defectu natalium*, ceux qui naissent avec quelque difformité notable; mais il y a une autre division à laquelle ils appartiennent plus particulièrement. Celle-ci est appelée par les canonistes *ex defectu corporis*.

L'église scrupuleusement attentive à tout ce qui pouvoit étendre sa juste domination, n'a voulu pour ministres que des hommes capables de la faire respecter par leur extérieur; elle ne s'est pas bornée à écarter ceux que la privation de quelque faculté ou de quelque partie du corps ou des infirmités rendent incapables de remplir les fonctions du sacerdoce, elle a encore rejeté ceux qui ont quelque difformité & qui pourroient servir aux railleries d'un peuple frivole.

Ainsi les sourds, les muets, les aveugles, les impotens ne sont pas les seuls qui ne puissent prétendre aux ordres, il suffit d'avoir un défaut sensible, tel qu'un œil arraché pour être frappé de cette Irrégularité.

Il faut que l'œil soit hors de la tête. La perte de la vue d'un œil ne rend point un ecclésiastique irrégulier, ni n'empêche un laïc d'aspirer aux ordres, lorsqu'elle est réparée par la bonté de l'autre œil.

L'évêque dispense de cette sorte d'Irrégularité, & il a toujours soin d'examiner si l'aspirant lit avec assez de facilité, pour ne point laisser appercevoir ce défaut qui s'annonce ordinairement par un mouvement de tête que les canons qualifient d'indécent. Sur quoi l'on observe qu'on admet plus facilement ceux qui ont perdu l'œil droit, que ceux qui ont perdu l'œil gauche, parce que ceux-ci ont de la peine à lire le canon de la messe sans ce mouvement.

Un prêtre devient irrégulier par la perte du pouce ou de l'index, & même une décrétale d'Honorius III, à l'évêque d'Angoulême, défend à un religieux qui avoit perdu l'ongle du pouce par un accident auquel il n'avoit pas donné lieu, de se faire ordonner prêtre, à moins cependant qu'il n'ait conservé assez de force pour faire la fraction de la sainte hostie.

Une autre décrétale d'Eugène III, défend à un

(1) Voici le canon de ce concile concernant les bâtards. *Ut filii presbyterorum & cæteri ex fornicatione ad sacros ordines non promoveantur nisi aut monachi fiant vel in congregatione canonicâ regulariter viventes. Prælationem verò nullatenùs habeant.*

prêtre, qui a perdu un de ces deux doigts, de célébrer les saints mystères, de quelque manière que cette perte ait eu lieu.

Un ecclésiastique devient encore irrégulier par la privation d'un des autres doigts, ou même seulement d'une partie notable; mais alors il faut qu'il y ait visiblement de sa faute, comme s'il se l'est coupé par impatience ou autrement, sur-tout si le fait est notoire. Cette Irrégularité dans laquelle il tombe en ce cas, participe de l'Irrégularité *ex delicto. Qui partem*, dit Innocent, *cujuslibet digiti sibi ipsi volens abscidit, hunc ad clerum canones non admittunt.*

On doit observer que dans ce cas il faut qu'il se le soit coupé lui-même: si c'étoit un autre, quand bien même il y auroit de sa propre faute, il ne seroit point irrégulier.

Au reste il y a une distinction essentielle à faire; ou la perte de l'index ou du pouce est antérieure à la prêtrise, ou elle est postérieure. Dans le premier cas, l'ecclésiastique est rejeté: dans l'autre il lui est seulement défendu de célébrer.

En général, lorsqu'il survient quelque défaut à celui qui n'en avoit aucun lors de son entrée dans le clergé, il doit s'abstenir des fonctions de son ordre.

On contracte cette Irrégularité par la perte des parties naturelles. Un homme qui s'est fait ou fait faire eunuque, ou qui l'est devenu notoirement par sa faute, est irrégulier (1).

Celui qui obéit à l'avis des médecins dans une maladie grave, est censé céder à une force majeure, & ne tombe point dans l'Irrégularité.

Le rédacteur du dictionnaire des cas de conscience propose celui d'un homme qu'un mari surprend en adultère avec sa femme, & se décide pour l'Irrégularité, d'après plusieurs autorités qu'il cite; soit que ce mari lui fasse l'opération dans un accès de colère, soit qu'il la lui fasse de sang froid, par le desir de se venger: *In pœnam vel ultionem excisa fuerint virilia.*

La raison de cette décision est que cet adultère s'étoit exposé à subir cette peine.

Ceux qui sont couverts de la lèpre, qui tombent du mal caduc, les furieux & autres pareils malades sont irréguliers, & ne peuvent être ordonnés, si les attaques se sont manifestées après la pleine puberté: on ne suit point l'opinion de Navarre, qui veut qu'on soit irrégulier dès que ces maladies se sont manifestées, sans avoir aucun égard pour l'âge.

Si ces maladies n'avoient pas percé dans le public, & qu'un ecclésiastique se fût fait ordonner prêtre, il pourroit, après s'être fait réhabiliter, célébrer & exercer les autres fonctions du sacerdoce, s'il y avoit un temps considérable qu'il n'eût ressenti aucune attaque.

Lorsque les attaques sont postérieures à la prêtrise, le prêtre peut continuer à célébrer, à moins qu'elles ne soient fréquentes. Telle est la décision d'Alexandre II.

La perte momentanée de la mémoire, des vertiges passagers, une foiblesse d'esprit peu considérable, ne font point encourir l'Irrégularité.

C'est un principe que quand on est inhabile à exercer les fonctions de la prêtrise, on est censé l'être pour celles de tous les autres ordres, parce que tous y ont un rapport direct; c'est le but où tout ecclésiastique est censé tendre: ainsi, on écarteroit un sujet de la tonsure, par la même raison qu'on empêcheroit un prêtre de célébrer.

Quelque sévère que soit le droit commun actuel, concernant cette Irrégularité, l'ancien l'étoit encore plus. Dans l'origine, non-seulement les boiteux qui aujourd'hui sont ordonnés sans dispense, étoient écartés: il en étoit de même de ceux qui avoient le nez ou trop grand ou trop petit, ou qui avoient des descentes; il suffisoit encore d'avoir le plus léger défaut dans l'œil: l'église s'est relâchée de cette rigueur, qu'elle a jugée excessive; il faut une difformité notable, & c'est à l'évêque d'en juger lorsque l'aspirant se présente.

L'église met encore au nombre des irréguliers *ex defectu*, les néophites, les ignorans & les bigames.

Les néophites, parce qu'à peine éclairés des lumières de la foi, c'est en eux une présomption de se croire dignes de participer aux fonctions du sacerdoce.

C'est à la prudence de l'évêque à décider du temps qui doit être entre la conversion d'un infidèle & sa promotion aux ordres, & ce temps dépend de la capacité & de la ferveur de l'aspirant.

Un décret de Gelase I défend d'ordonner ceux qui ignorent les lettres. L'ignorance, dit Saint Paul, est mère de toutes les erreurs; on doit la bannir du sein des ministres de la religion, dont le principal devoir est d'éclairer les peuples; ils doivent se livrer sur-tout à l'étude de l'écriture-sainte, des canons & des pères de l'église. Ceux qui ignorent entièrement le latin doivent se regarder comme irréguliers, & s'abstenir des fonctions de leur ordre, cette langue étant indispensable pour en acquérir la connoissance.

On entend par bigames, non ceux qui ont épousé deux femmes vivantes, ceux-ci sont mis au rang des irréguliers *ex delicto*, mais bien ceux qui ont épousé des veuves, ou seulement des filles qui avoient cessé d'être vierges, ou qui avoient mauvaise réputation.

On comprend encore, sous le nom de bigame, un homme qui vit avec une femme qu'il sait s'être déshonorée par un adultère.

---

(1) La raison que donne un des canons, qu'on attribue aux apôtres, de cette Irrégularité, est qu'un homme qui fait lui-même cette opération devient en quelque manière homicide de sa propre personne, & agit en cela contre la souveraineté de dieu, en disposant des membres de son corps sans sa volonté. *Si quis sibimetipso abscidit*, dit ce canon, *id est, si quis sibi amputavit virilia, non fiat clericus: quia est sui homicida & dei conditionis inimicus.*

Un clerc n'eſt cependant point irrégulier pour commettre l'adultère, ni pour avoir une ou pluſieurs concubines en même-temps ou ſucceſſivement : il doit ſeulement être puni pour ce crime, ſur-tout s'il l'a commis après avoir reçu les ordres.

Un homme veuf, qui prétend aux ordres, doit donc être perſuadé de la vertu de ſa femme, tant avant que durant ſon mariage, autrement il eſt obligé d'obtenir diſpenſe.

En Orient, où le mariage des prêtres eſt permis ainſi que le divorce, un prêtre, mari d'une femme adultère, doit la répudier, autrement il eſt irrégulier.

Le mari d'une veuve qui n'a point été déflorée, ſoit parce qu'elle a gardé la continence, ſoit parce qu'elle a perdu ſon mari avant d'avoir pu l'être, ſoit enfin parce que ce mari étoit impuiſſant, n'eſt point mis au rang des bigames.

Les docteurs ont examiné le cas d'un homme qui a épouſé une fille qui a été violée; ils ont décidé qu'il étoit bigame; parce que, diſent-ils, il n'eſt pas poſſible qu'une fille ſoit déflorée ſans y trouver quelque plaiſir; elle eſt alors préſumée avoir conſenti (1). Quelle que ſoit la différence qui nous ſemble devoir être entre une fille qui recherche ſon déshonneur, ou celle qui eſt obligée de le ſubir, il eſt certain que ni les conciles, ni les canons, ni les pères n'y ont mis aucune différence; & pour nous ſervir des expreſſions des canoniſtes, on ne diſtingue point entre *la fornication commiſe d'un plein conſentement*, *& celle qui eſt commiſe par violence ;* cette bigamie s'appelle *interprétative.*

Quoique ces queſtions aient fixé l'attention des pères & des docteurs de l'égliſe, elles ſeroient regardées comme puériles dans les tribunaux; on n'y reconnoît d'autre bigamie que celle qui conſiſte à avoir épouſé deux femmes vivantes; peut-être, cependant, regarderoit-on ce cas d'un eccléſiaſtique qui, au mépris des mœurs publiques, après avoir épouſé une fille proſtituée & qui auroit ſubi un jugement infamant pour cauſe de ſes proſtitutions, ſe ſeroit fait ordonner ſans diſpenſe; encore devroit-elle être rejetée, le mariage pouvant être regardé comme un moyen d'effacer les déſordres de ſa vie. Saint Jérôme loue le prophète Oſée de ce qu'en épouſant une fille publique il l'avoit retirée du libertinage.

On ne met point au rang des bigames ceux qui épouſent des femmes après les avoir connues charnellement avant le mariage; la raiſon qu'en donne le docteur Angélique, eſt qu'un tel homme n'ayant connu charnellement que la même perſonne, n'a pas diviſé ſa chair entre pluſieurs, *quia carnem ſuam non diviſit in plures.*

Le ſavant Jean Caballutius en donne encore pour raiſon, qu'un homme ne devient pas irrégulier préciſément par rapport à l'incontinence, mais parce que le mariage chrétien doit repréſenter le mariage myſtique de Jéſus-Chriſt & de ſon égliſe, ſon unique & perpétuelle épouſe (1).

On demande encore ſi un prêtre ou un religieux profès qui ſe marie avec une fille dans une province éloignée, eſt irrégulier.

Les docteurs répondent qu'il n'eſt point, à proprement parler, irrégulier; ils ſe fondent ſur la nullité d'un pareil mariage : ils traitent cependant ceux qui ſont tombés dans ce déſordre d'irréguliers, *irregularitate ſimilitudinariâ.* La raiſon en eſt qu'ils ont contracté avec dieu une eſpèce de mariage ſpirituel, comme le démontre un canon du concile d'Ancire, tenu en 314, qui met au nombre des bigames les filles qui ont violé leur vœu de chaſteté: *inter bigamos, id eſt, qui ad ſecundas nuptias tranſierunt, haberi debebunt.*

Innocent III, au chapitre 4 touchant les bigames, décide la même choſe à l'égard des eccléſiaſtiques, qui, ayant été mariés avant leur ordination, ont la témérité de contracter un ſecond mariage quoiqu'invalidement.

L'égliſe a été partagée ſur le ſort d'un homme qui, étant devenu veuf avant ſon baptême, s'eſt remarié après l'avoir reçu.

Saint Jérôme, conformément à ce qui eſt ſuivi dans l'égliſe Grecque, décide que le baptême, en effaçant tous les péchés, efface auſſi le ſouvenir du mariage précédent, & purge ainſi l'Irrégularité qui pourroit naître d'un ſecond mariage. L'égliſe Latine ſuit une maxime contraire; elle ſe fonde ſur le concile de Tolède en 633, ſous le pontificat d'Honorius, & ſur la déciſion de ſaint Grégoire le Grand, confirmée par celle d'Innocent III, qui déclarent irréguliers tous ceux qui ont été mariés deux fois, ſans diſtinction du temps qui a précédé & ſuivi le baptême.

Cette opinion a encore pour garant le ſuffrage de ſaint Auguſtin, plus ancien que ceux que nous venons de citer. *Acutiùs intelligunt*, dit ce père, *qui nec eum qui cathecumenus, vel paganus habuit alteram ordinandum, cenſuerunt quia de ſacramento agitur non de peccato..... Non abſurdè viſum eſt, bigamum non peccaſſe, ſed normam ſacramenti amiſiſſe, non ad vitæ meritum, ſed ad ordinationis eccleſiaſticæ ſignaculum neceſſariam.*

Il faut obſerver qu'il eſt néceſſaire que le mariage ſoit conſommé; ce n'eſt que par cette conſommation que le mariage devient un parfait ſymbole de l'union qui eſt entre Jéſus-Chriſt & ſon égliſe, & ce n'eſt qu'après

(1) *Et præcipuè cùm propter delectationem nimiorum ratio in actu illo ſuffocetur, difficillimum eſt tali delectationi diſſentire in ſtatu illo : & ideo præſumptio videtur eſſe quòd conſenſerit.* S. Thomas, in-4. diſt. 33, q. 3, art. 1.

(1) On voit que la raiſon qui a fait déclarer les bigames irréguliers eſt toute myſtique. *Bigami non tàm propter incontinentiam arcentur ab ordinibus, quàm ob diſparitatem quam habent cum myſticis chriſti & eccleſiæ nuptiis, quarum imaginem nuptiæ chriſtianorum referunt. Per bigamiam enim tollitur illa conformitas, quatenùs eccleſia eſt una & perpetua & incorrupta ſponſa Jeſu-Chriſti.*

qu'après

qu'après que l'homme ou la femme ont convolé plusieurs fois, qu'il cesse de l'être : ainsi un homme qui n'a point consommé ce mariage, est regardé comme n'ayant point été marié : *in tali casu non reputatur bigamus, quia primum matrimonium non habuit perfectam significationem.*

Nous avons observé que c'est de l'adultère commis par la femme, & non de celui que commet le mari, que naît l'Irrégularité. Cela posé, on demande si un homme qui contracte, du vivant de sa femme, un second mariage qui est nul aux yeux de la loi, est irrégulier ?

Il l'est *affectu conjugali*, & de cette Irrégularité appelée similitudinaire (1), dont nous avons déjà cité pour exemple celui du religieux profès qui contracte un mariage ; ce n'est pas alors la validité du sacrement qu'on regarde, mais l'intention de la partie contractante, & l'exécution qui l'a suivie. Ces sortes de bigames ne sont pas irréguliers *ex defectu*, mais *ex delicto*.

L'Irrégularité que l'on contracte par la bigamie proprement dite & la bigamie interprétative, se relèvent par une dispense du pape. L'évêque peut seulement dispenser de la bigamie similitudinaire, pour permettre à celui qui l'a encourue de faire les fonctions de l'ordre qu'il a reçu, & non pas pour être élevé aux ordres supérieurs ; l'évêque ne jouit pas même de ce droit, lorsque la bigamie similitudinaire se trouve en quelque sorte jointe à la bigamie proprement dite ou interprétative, comme il arriveroit, si celui qui est dans les ordres sacrés épousoit une veuve, ou s'il avoit été déjà marié valablement avant que de recevoir les ordres.

L'Irrégularité qui naît de la bigamie est si formelle, que plusieurs canons déclarent qu'on ne peut en dispenser en aucun cas ; mais elle est de droit positif, & dès-lors le pape a ce pouvoir, & même les évêques dans les cas que nous avons exposés. De Héricourt a judicieusement observé à cette occasion, qu'il y a plusieurs lois ecclésiastiques dont les papes ne dispensoient pas autrefois, & dont ils ne se font aucune difficulté de dispenser aujourd'hui.

Les constitutions de Boniface VIII, d'Innocent IV & d'Alexandre IV, concernant les enfans des hérétiques, ne sont point suivies en France. Suivant ces constitutions, les fils & les petits-fils des pères qui avoient vécu dans l'hérésie & qui avoient persévéré jusqu'à la mort, ainsi que le fils d'une mère hérétique, étoient irréguliers ; de manière que ces enfans ne pouvoient posséder ni bénéfices, ni offices publics, & cela parce que l'hérésie étoit, suivant ces pontifes, une infamie dont la tache s'étendoit sur les enfans. Nous suivons, tant pour le droit civil que pour le droit canon, l'opinion de Sairus, qui

(1) Les anciens, ainsi que le remarque Gui du Rousseau de Lacombe, ne connoissoient pas de bigamie *similitudinaire*, & plusieurs canonistes ont refusé de la reconnoître.

soutient qu'ils peuvent être ordonnés & conserver leurs bénéfices (1), & cela parce que le droit ne reconnoît d'infâmes que ceux qui ont encouru l'infamie par leur propre fait, & dans les cas exprimés par la loi.

Les actes internes ne sont point punissables par les lois ecclésiastiques ; l'église ne juge que des choses qu'elle connoît, d'après cette expression du concile de Trente, *de occultis ecclesia non judicat* : ainsi ceux qui n'ont donné aucun signe extérieur d'hérésie ne sont point irréguliers.

Quant à ceux qui ont manifesté extérieurement leur hérésie, on ne s'attache, parmi nous, ni à l'opinion de Clavasio, de Mozolin & de Navarre, qui veulent que celui qui a abjuré l'hérésie & qui en a reçu l'absolution, ne puisse être ordonné sans une dispense du pape : ni à celle de Philarchus, qui est d'avis qu'on ne devient point irrégulier précisément par le seul crime d'hérésie, mais qu'on peut le devenir à son occasion, principalement en trois cas ; savoir, 1°. quand l'hérésie rend infâmes, dans le pays où l'on est, ceux qui la professent : 2°. quand un homme est déclaré hérétique & condamné comme tel par une sentence juridique : 3°. quand l'hérétique, étant ecclésiastique, continue d'exercer les fonctions de ses ordres, nonobstant l'excommunication dont il est lié, à cause de l'hérésie qu'il professe. Philarchus ajoute que quand on conviendroit que les hérétiques seroient irréguliers, précisément par rapport à leur hérésie, ils cesseroient de l'être par leur conversion à l'égard des ordres, suivant la maxime *sublatâ causâ tollitur effectus*. Nous ne considérons pas les hérétiques comme irréguliers, ni précisément à cause de l'hérésie même, ni à cause de ses suites : 1°. parce que nous ne connoissons aucun canon formel qui les déclare tels : 2°. parce que la justice ne les poursuit plus & ne les condamne plus : 3°. parce qu'on ne les considère pas comme infâmes. Par ces hérétiques, nous entendons les calvinistes auxquels la révocation de l'édit de Nantes a ôté la liberté de faire profession publique de leur religion : ceux qui restent dans l'hérésie ne la professent que secrètement, & tous se sont réunis, à l'extérieur, à l'église. Ainsi un hérétique qui abjure peut être ordonné sans dispense. Telle est sur cette matière notre jurisprudence canonique & civile.

Un décret du cinquième concile de Carthage déclare irrégulier celui qui a reçu deux fois le baptême & ceux qui l'ont conféré. On dit *ceux*, parce que cette Irrégularité s'étend jusqu'à l'acolyte, qui sert

(1) *Nemo*, dit-il, *dicendus est Irregularis, nisi in jure sit expressum : non est autem in jure expressum hujusmodi filios esse Irregulares. & hujus sententiæ est Toletus.... Quòd si*, ajoute-t-il en réfutant Navarre, *dicas esse infames & eo ipso esse Irregulares, hoc non valet : quia licet reputantur infames ad officia publica, non tamen inde sequitur esse inhabiles ad ordines ; quia infames, qui ob infamiam Irregulares habentur, sunt illi qui ex proprio delicto in jure dicuntur infames, vel jure, vel facto.*

dans l'administration d'un second baptême, lorsque le fait a été public & scandaleux : *Si publicum est quod proponitur.*

Il est cependant des cas où l'on peut renouveler le baptême, comme lorsqu'on est fondé à douter si on l'a reçu la première fois ; & il faut pour que ce doute soit censé fondé, qu'il soit le fruit d'un mûr examen & d'une longue réflexion : *Sollicitâ primum examinatione, & longo tempore.*

Un curé peut baptiser sous condition des enfans que la sage-femme a ondoyés dans la maison de leur mère, dans le danger où elle voyoit qu'ils étoient près de mourir sans baptême. La raison qui l'y autorise, est qu'une femme dans ces occasions agit quelquefois par précipitation, & qu'elle peut manquer par ignorance, ou par faute d'attention, en quelques-unes des choses essentielles au sacrement, dont il est difficile d'être éclairci, sinon en l'interrogeant au temps même de l'administration, & en présence de ceux qui s'y trouvent, ce qui ne se peut faire sans lui causer quelque confusion. Il faut que ce curé, dans ce cas, déclare qu'il n'entend point les baptiser s'ils le sont déjà valablement, suivant cette formule : *Enfant, je te baptise, si tu n'es pas baptisé ; mais si tu l'es, je ne te baptise point, &c.....* Il est évident, d'après cette formule, qu'on n'a point intention de réitérer le baptême.

Il est également défendu de réitérer les ordres ; c'est ce qui a fait naître la question de savoir si un clerc qui, ayant pris les habits de laïc, après avoir été tonsuré, se fait tonsurer de nouveau, est irrégulier : on a jugé la négative sur ce que le commun des théologiens soutient que la tonsure n'est point un ordre. Telle est la jurisprudence du parlement de Paris, fixée par un arret du 17 octobre 1657.

On met enfin au nombre des Irréguliers *ex defectu*, tous ceux qui sont chargés de comptes considérables, soit pour le roi, soit pour des particuliers, sur quoi il y a plusieurs distinctions à faire ; d'abord à l'égard des premiers, il n'y a nulle exception. Tout comptable des deniers publics est écarté des ordres, tant qu'il n'en a point obtenu de décharge. Les lois des empereurs sont conformes en cela aux canons de l'église ; mais ceux qui ne sont comptables qu'envers des particuliers, ne sont point irréguliers ; ils sont ordonnés sans dispense, à moins qu'ils ne soient en procès pour raison de leurs comptes, & qu'ils ne soient soupçonnés de dol ; double cas que n'a point observé de Héricourt, quoiqu'ils fussent essentiels : il cite bien le canon de Carthage ; mais il falloit aussi citer la glose, ou au moins en donner l'esprit. Un comptable qui seroit en procès pour raison de ses comptes, ne seroit point refusé aux ordres, lors même qu'il seroit accusé de négligence (1).

Nous terminerons l'Irrégularité *ex defectu* par ceux qui ont une horreur naturelle pour le vin, telle qu'ils n'en puissent boire sans dégoût ; ne pouvant consacrer, ils ne peuvent, par une conséquence nécessaire, prétendre aux autres ordres.

De l'Irrégularité ex delicto.

Dans le premier âge de l'église, tous les crimes considérables, soit publics, soit occultes, rendoient irréguliers. *Tous les évêques du monde*, suivant l'expression de saint Cyprien, étoient convenus d'exclure du sacerdoce & de la cléricature tous ceux qui avoient commis quelque péché énorme : un seul adultère commis dans la jeunesse, rendoit pour toujours un homme incapable de recevoir les ordres : *Si accusatio*, porte le soixantième canon de ceux qu'on nomme apostoliques, *contrà fidelem instituatur de fornicatione aut adulterio, & convictus fuerit ; ad clerum ne provehatur.*

Le premier concile de Nicée ordonna même que ceux qui, après avoir commis quelque péché considérable, avoient été ordonnés prêtres, sans un examen préalable, seroient déposés, encore qu'ils eussent avoué leur faute dans l'examen qu'on avoit fait de leur conduite : il falloit, suivant cette ancienne discipline, qu'un clerc vécût sans crime & un évêque sans reproche.

Cette discipline subsistoit encore au milieu du septième siècle, ainsi qu'on le voit par le deuxième concile de Tolede en 656. On commençoit cependant dès-lors à se restreindre aux crimes capitaux ; mais enfin l'église forcée par la corruption des siècles suivans, fut obligée d'user de condescendance, & de se relâcher de son ancienne rigueur ; & l'on a consacré cette maxime, qu'il faut pour encourir l'Irrégularité, que les canons l'aient appliquée au crime dont on est coupable.

C'est d'après cela que plusieurs auteurs ont remarqué que la sodomie, qui est punie par la dégradation & par la perte de tout honneur & de tout privilège clérical, n'emporte point d'Irrégularité ; sur quoi cependant il faut remarquer qu'un homme qui seroit recherché dans les tribunaux pour ce crime, seroit irrégulier, non par rapport au crime en lui-même, mais bien par rapport à l'infamie qui résulteroit de la condamnation.

Nous disons qui résulteroit de la condamnation ; car l'espèce d'infamie qui naît de la mauvaise réputation, n'est point considérée en cette matière : on

(1) *Si publica sint ratiocinia, promoveri non debet (obligatus) ante redditam rationem.... Si verò privata ant in ipsâ promotione movetur sibi quæstio, aut non. Si movetur aut priùs mota distinguitur. Aut convenitur de dolo vel culpâ tamen ; si de dolo vel perfidiâ, non debet ante finem litis promoveri.... Si de culpâ tantùm convenitur promoveri potest non obstante reclamatione treditoris, cùm lis suo marte currere possit ut priùs.... Si verò nec lis sibi movetur, nec mota est, non obstante obligatione promovetur, nisi manifestum sit ipsum de dolo teneri : tunc enim episcopus ex officio suo repellere potest.*

entend par délit, en fait d'Irrégularité, le délit notoire, c'est-à-dire celui qui est juridiquement constaté, & suivant l'expression de Grégoire IX, *ordine judicario comprobata.*

L'homicide volontaire rend irrégulier. Le laïc qui l'a commis ne peut être reçu aux ordres, ni l'ecclésiastique exercer les fonctions de ceux qu'il a reçus.

Ce crime, par une exception à la règle du concile de Trente, *de occultis*, déjà citée, produit l'Irrégularité, lors même qu'il est caché; & c'est à l'égard de celui-là que nous avons observé que l'Irrégularité reste, quoique le péché soit remis; ainsi un homicide volontaire ne peut être admis sans dispense, malgré qu'il ait reçu l'absolution de son crime.

Non-seulement les homicides sont irréguliers, il en est de même de ceux qui mutilent les autres, ou qui se mutilent eux-mêmes.

On entend par mutilation, l'amputation absolue, le retranchement d'un membre en entier; & par membre, on entend une partie quelconque du corps qui exerce des fonctions distinctes & séparées, tels que le nez, les yeux, la langue, le pied, la main, &c.

Ainsi, un laïc qui ne feroit que couper tout ou partie du doigt, ne contracteroit point l'Irrégularité, quand bien même celui auquel il l'auroit coupé deviendroit irrégulier, ce qui se rencontre dans l'espèce du prêtre auquel on couperoit l'index ou le pouce.

Il faut bien prendre garde que nous parlons ici d'un laïc; car la moindre effusion de sang rend un ecclésiastique irrégulier, ainsi qu'on l'a pu voir sous la division des irréguliers *ex defectu lenitatis*, dans l'exemple du prêtre qui ordonne une saignée.

De même on peut excéder un homme de coups, le rendre impotent de tous ses membres, sans devenir irrégulier. Navarre, expliquant ce dernier cas, apporte pour raison, qu'un tel accident ne cause aucune difformité: *Quia saltem excusat à difformitate;* mais la raison la plus satisfaisante est que, suivant la constitution de Boniface VIII, on ne devient irrégulier que dans les cas exprimés par la loi, & que la loi est muette dans celui-ci.

On regarde comme homicides & irréguliers, non-seulement ceux qui tuent ou qui mutilent, mais encore ceux qui se trouvent présens pour soutenir les auteurs de ces crimes, ceux qui applaudissent à l'homicide commis de leur consentement, ceux qui ont conseillé de le commettre, & ceux qui y ont donné lieu.

Un homme qui donne lieu par des injures graves à une rixe, devient irrégulier s'il tue son adversaire, lors même qu'il a été forcé à se battre. Le motif de cette décision est que l'homicide, en ce cas, est l'effet d'une action illicite dont il est lui-même coupable.

De même celui qui a chargé de battre quelqu'un, devient irrégulier, si celui qu'il a chargé de cette commission tue ou mutile, encore bien qu'il ait expressément recommandé de ne point porter jusques-là sa vengeance, juste ou injuste.

Il est cependant des cas où l'on peut commettre l'homicide sans se rendre irrégulier. Cet homme, dont nous venons de parler, qui le devient pour avoir tué celui par lequel il a été mis dans la nécessité de se défendre, ne le seroit pas s'il n'avoit point donné lieu à la rixe.

Les laïcs sont astreints dans les combats particuliers, aux mêmes devoirs que le sont les ecclésiastiques. Lorsqu'ils sont obligés de combattre l'ennemi de la patrie, ils doivent être déterminés par la nécessité la plus pressante d'éviter la mort: ainsi celui qui, ayant été appelé en duel, auroit répondu à cet appel, se rendroit irrégulier par la mort ou la mutilation de son adversaire. Il le deviendroit de même si, au lieu de combattre en personne, il avoit fait combattre un champion à sa place.

Il ne suffit pas d'etre attaqué; il faut encore qu'on soit poursuivi; car, dès que l'agresseur cesse de combattre ou se retire, il faut cesser, comme lui de combattre, & se retirer.

Il faut encore que la défense ait une juste cause; c'est ce que signifie le *cum moderamine inculpatæ tutelæ*, dont se sert le concile de Trente: ainsi, quelque violemment qu'on soit attaqué par un homme qui a l'épée à la main, dès qu'il vient à rompre la mesure, il faut la rompre comme lui, autrement on devient garant de l'évènement, en cas de mort & de mutilation: on doit donc prendre garde à ce que la défense ne dégénère point en attaque.

Ainsi, un homme qui mutileroit un officier chargé des ordres du roi pour l'arrêter; un accusé qui en feroit autant à un archer chargé de le prendre, seroient irréguliers, quelle que fût la violence dont on usât envers eux, parce qu'alors leur résistance n'auroit point été juste.

De même qu'on peut se défendre dans un danger imminent de mort, on peut charger quelqu'un de sa défense; si ce quelqu'un se tient dans les mêmes bornes que nous venons d'expliquer, on n'encourt point d'Irrégularité.

Quoique l'honneur soit plus précieux que la vie, si, pour le conserver ou le recouvrer, on use de violence au point de verser le sang de celui qui conspire pour nous le ravir, ou qui est parvenu à nous le ravir, on se rend irrégulier. La sorbonne & les parlemens ont proscrit la maxime contraire dans une décision des plus importantes.

Une décrétale d'Alexandre III déclare irréguliers deux religieux, dont l'un avoit tué de nuit d'un coup de fusil un voleur qui s'enfuyoit après avoir pillé leur sacristie, sous prétexte qu'ils ne pouvoient l'arrêter. *Quoniam*, dit ce pontife, *expediebat potius post tunicam pallium relinquere & rerum sustinere jacturam, quàm pro conservandis vilibus rebus & transitoriis tàm acriter in alios exardescere: abstineat iste humiliter ab altaris*

ministerio; & uterque peccatum suum ad arbitrium tuum studeat expiare : constat enim eos contrà mansuetudinem ecclesiasticam ex utriusque ope interemptos.

Il faut observer sur cette décrétale, que le pape dont elle est émanée ne charge de l'Irrégularité que celui qui a tué : ce pontife se contente d'exiger que l'autre fasse pénitence; il est cependant vrai qu'il a assisté l'autre de ses conseils & de sa présence; ce qui semble contredire ce que nous avons posé en texte, qu'il suffit d'avoir participé à l'homicide de ses conseils & de sa présence : nous nous sommes fondés sur plusieurs autres autorités.

Alexandre III, en parlant du meurtre de Thomas Becquet, prélat fameux dans les annales de l'église & de celles de l'Angleterre par sa résistance aux volontés de son roi, déclare Irréguliers ceux qui n'ont point autrement participé à ce crime qu'en gardant les hardes des complices; il ne les exempte, est-il dit dans cette décrétale, ni de la coulpe ni de la peine : *Hi quoque*, dit-il, *non sunt à culpâ liberi, nec à pœnâ debent esse immunes*; il suppose même une circonstance, celle où ils auroient ignoré le complot *qui licet fuerint illius machinationis ignari.* Il déclare qu'il suffisoit qu'ils fussent instruits que c'étoient des assassins; il fonde sa décision sur ce qu'il est écrit *que celui-là est censé avoir tué qui n'a point délivré celui qui a ainsi péri, lorsqu'il l'a pu.*

Cette dernière présomption n'opéreroit cependant point l'Irrégularité; on peut laisser périr un homme, à moins qu'on ne soit obligé par état de le sauver. Le seul devoir de la charité n'oblige pas en ce cas jusqu'à faire encourir cette peine, il faut encore que la justice nous oblige : ainsi un médecin, on entend celui qui est payé ou qui s'est chargé de traiter un malade, encourt l'Irrégularité, lorsqu'il le néglige au point de le laisser mourir : ainsi un pilote qui, croyant se sauver à la nage, abandonne son vaisseau & laisse périr l'équipage; un geolier qui étant payé pour nourrir des prisonniers, les laisse expirer de faim, encourent l'Irrégularité *ex delicto.*

La raison qu'apportent les théologiens & les canonistes, de la différence qui règne entre celui qui n'est obligé que par les liens de la charité, & celui qui l'est par devoir, consiste en ce que ce dernier ôte à celui qu'il refuse de secourir une chose qui lui appartient; parce qu'une chose est censée appartenir, en quelque manière, à autrui, lorsqu'il y a un droit acquis, lequel manque à celui à qui elle n'est due que par charité; c'est pourquoi, en la lui refusant, on ne lui ôte rien qui lui appartienne; ce n'est point *rem ei auferre*, mais seulement *rem ei non dare.*

D'après cette distinction, on pourroit demander si un fils qui négligeroit de sauver son père, seroit irrégulier; il est certain qu'un tel fils seroit l'exécration du genre humain, & que, s'il est un crime irrémissible devant dieu, c'est celui dont il se rend coupable par son inaction; mais, comme il n'est tenu à le défendre que par les lois naturelles, il paroît qu'il n'encourt pas d'Irrégularité.

Un fils qui tue l'assassin de son père n'encourt pas l'Irrégularité *ex delicto*, mais seulement *ex defectu*, s'il ne le peut délivrer autrement.

Celui qui ordonne une chose licite ne devient point irrégulier, encore bien que l'exécution de ses ordres occasionne la mort ou la mutilation de quelqu'un.

Ainsi un maître qui commande la punition de son élève, ne contracte pas l'Irrégularité parce que l'élève se tue pour s'y soustraire : non plus qu'un prêtre, qui sachant qu'un voleur pille une maison voisine, donne des ordres pour l'arrêter. On distingue cependant en ce dernier cas. Si ce prêtre avoit intention que ce voleur fût tué, & qu'il arrivât qu'il le fût, il encourroit l'Irrégularité.

Un particulier qui facilite l'avortement d'une femme enceinte, soit par ses excès contre cette femme, soit par une complaisance criminelle pour elle, est irrégulier : mais il faut pour cela que le fœtus soit formé à l'instant de la blessure. Alexandre III, consulté dans l'espèce d'un prêtre régulier qui avoit facilité l'avortement de sa sœur, fait cette distinction : *Si nondum* dit ce pontife, *erat vivificatus conceptus, ministrare poterit, alioquin debet ab altaris officio abstinere.*

Cette décision est appuyée sur les autorités les plus respectables, entre autres sur celles de saint Augustin, de saint Bonaventure & de saint Thomas : *Nec est*, dit ce dernier, *judicandus talis irregularis, nisi jam formato puerperio abortum procuret.*

Il est assez difficile de savoir quand le fœtus est animé : il y a eu à cet égard deux opinions fameuses. Suivant l'une, dont Hippocrate est l'auteur, le corps d'un garçon est parfaitement formé & par conséquent animé le trente-deuxième jour, & celui d'une fille le quarante-deuxième. Suivant l'autre, qu'on tient d'après Aristote, les garçons sont formés le quarantième jour, & les filles le quatre-vingt-dixième seulement.

De Héricourt observe sur ces deux opinions : 1°. qu'un fœtus peut être animé avant qu'il soit entièrement formé : 2°. que le temps de sa conception est pour l'ordinaire très-incertain (il l'est toujours lorsque la fréquentation est habituelle); d'où il conclut qu'il est toujours à propos dans un cas aussi douteux d'obtenir dispense.

Sixte-Quint, par sa quatre-vingt-septième bulle, avoit aboli cette distinction du fœtus animé ou inanimé; mais Grégoire XIV l'a rétablie par sa bulle du 31 mai 1591.

Une décrétale de Clément III déclare irréguliers certains prêtres Grecs, dont les enfans avoient été suffoqués par leur négligence; ainsi les pères qui mettent leurs enfans nouveaux nés à coucher avec eux, encourent l'Irrégularité par cet accident, s'il arrive.

Plusieurs canons de différens conciles, entre autres un du quatrième concile de Latran, interdit la chasse aux ecclésiastiques : celui qui en chassant seroit l'occasion d'un homicide involontaire, tomberoit dans l'Irrégularité. Il n'en seroit pas de même si un laïc avoit occasionné cet accident, à moins qu'il n'y eût une négligence évidente de la part de ce dernier.

Un homme qui laisseroit son puits découvert lorsqu'il sauroit que quelqu'un pourroit passer dans l'endroit où il seroit creusé, seroit irrégulier, si ce quelqu'un y périssoit : c'est ce qui se prouve par plusieurs passages de saint Thomas, le meilleur guide qu'on puisse suivre en cette matière, comme en une infinité d'autres (1) qu'il a traitées.

Clément V, dans sa clémentine *si furiosus*, décide que les furieux & les enfans (on entend un enfant de sept ans au plus) qui tuent, n'encourent point l'Irrégularité ; on considère l'homicide en ce cas comme un homicide purement casuel, purement involontaire, qui ne produit aucun effet. La faveur de cette clémentine ne s'étend point à ceux qui commettent ce crime dans le délire de l'ivresse.

Un homme qui a donné commission de tuer quelqu'un, & qui la révoque, n'est point irrégulier, quoique le crime vienne à se commettre. Il suffiroit même qu'il eût fait connoître à celui qu'il auroit chargé de cette commission, qu'il étoit réconcilié avec la personne dont il avoit voulu se défaire.

Un homme qui dans un combat singulier ne blesse que légèrement son adversaire, n'encourt point l'Irrégularité lorsque celui-ci meurt par l'impéritie du chirurgien.

Il y en a cependant qui distinguent si ce combat est juste ou injuste de la part de celui qui fait la blessure ; mais cette distinction ne nous paroît pas fondée : & c'est vainement qu'on allègue l'exemple d'un religieux qui perce un abcès à une femme qui meurt, non de l'opération, mais pour s'être négligée ; ce religieux n'étoit irrégulier que par rapport à son état de religieux, & comme le dit Innocent III, *officium alienum usurpando quod sibi minimè congruebat.*

Ceux qui étant engagés dans les ordres sacrés, sont déclarés suspens, encourent l'Irrégularité s'ils exercent les fonctions de leurs ordres. Nous disons qui étant engagés dans les ordres, car la suspense *à beneficiis* n'en produit pas : *Nota*, dit Innocent IV en cette occasion, *quòd suspensi ab officio si celebrant, sunt irregulares . . . . . sed suspensus à beneficio* (1), *si celebrat, non est irregularis, quia in jure non invenitur.*

Il y a deux principes à savoir concernant cette matière ; le premier, qu'il est nécessaire que l'acte sur lequel tombe la suspense, soit un acte propre de quelque ordre ou qui y soit attaché, *proprius ordinis, aut deputatus ordini*, soit que le pouvoir d'exercer cet acte soit de droit divin, ou qu'il soit purement de droit ecclésiastique : le second, que pour encourir l'Irrégularité, il faut que celui qui exerce cet acte l'exerce en qualité de ministre de l'église. Ainsi un évêque suspens *à collatione ordinum*, ne peut sans devenir irrégulier conférer aucun ordre ; puisque la collation des saints ordres est un acte propre & principal de l'épiscopat, lequel est un véritable ordre distinct du sacerdoce & un véritable sacrement : cette suspense est une véritable censure ecclésiastique qui ne peut être violée sans encourir l'Irrégularité, suivant la décrétale d'Innocent IV au concile de Lyon : cela est sans exception, même pour les quatre ordres non sacrés (2) : de même si cet évêque est suspens *ab ingressu ecclesiæ*, il encourt l'Irrégularité s'il célèbre dans l'église dont l'entrée lui est interdite. Sur quoi on observe : 1°. que la glose expliquant le mot *interdictus* dit *ab homine vel à jure*, ce qu'elle prouve par des autorités suffisantes : 2°. que lorsqu'Innocent dit, *si . . . . . divinis se in eâ ingerat*, il s'ensuit que si celui à qui l'entrée d'une certaine église est interdite, ne devient irrégulier qu'en y célébrant, il ne le devient pas lorsqu'il célèbre ailleurs, ce qu'on prouve encore par le sentiment de *Joannes Andræas*, d'Innocent IV, du cardinal d'Ostie, & de plusieurs autres.

Les sentimens sont partagés sur la suspense *à pontificalibus.* Innocent IV & saint Antoine s'accordent à dire qu'il n'y a point d'Irrégularité sur le fondement que l'appareil pontifical n'est pas de la substance de la célébration, & qu'on ne doit croire personne irrégulier si le droit ne le décide tel. D'autres, en convenant de ce principe, soutiennent qu'il y a Irrégularité, parce que cet appareil est le propre de leur ordre.

---

(1) Nous croyons devoir rapporter un de ces passages : il est d'autant plus important, que les papes qui ont eu à répondre sur ces questions en ont fait la base de leurs décisions. *Contingit tamen, id quod non est actu & per se volitum vel intentum, esse per accidens volitum vel intentum secundùm quod causa per accidens dicitur removens, prohibens. Unde ille qui non removet ea ex quibus sequitur homicidium, si debeat removere, erit quodammodo homicidum voluntarium : hoc enim contingit dupliciter uno modo, quando dat operam rebus illicitis quas vitare debebat, homicidium incurrit. Alio modo, quando non adhibet debitam sollicitudinem.*

(1) On tient pour certain que la collation des bénéfices n'est qu'un pur acte de juridiction, & qui par conséquent n'appartient à aucun ordre. Un évêque élu peut conférer les bénéfices, sans attendre pour cela que son élection soit confirmée & qu'il ait été consacré ; c'est par cette raison que le droit de conférer certains bénéfices, appartient au roi & même à quelques laïcs particuliers qui l'exercent sans aucune contradiction.

(2) Nous aurons occasion d'observer au mot *Ordre*, que la collation des ordres mineurs n'appartient, *jure ordinario*, qu'au seul évêque, & qu'on ne peut dire sans hérésie après la décision du concile de Trente, que ce pouvoir soit commun aux prêtres comme aux évêques ; d'où l'on doit conclure que l'évêque qui les confère exerce un acte de son ordre épiscopal, & que s'il le fait, nonobstant la suspense dont il est lié, il se rend irrégulier.

Tout évêque qui n'a point donné lieu à l'interdit, & qui n'est pas interdit nommément, peut de droit commun célébrer, pourvu que ce soit à voix basse, les portes de l'église étant fermées, sans son de cloche, & pourvu encore qu'il n'y admette aucune personne interdite & nommément excommuniée. Voyez INTERDIT.

Quiconque fait les fonctions d'un ordre qu'il n'a pas reçu, ou qu'il n'a point reçu canoniquement, se rend irrégulier.

Ainsi un diacre qui consacre, un sous-diacre qui fait l'office de diacre, un simple tonsuré qui fait l'office de sous-diacre, encourent l'Irrégularité : de même celui qui n'étant que sous-diacre parviendroit à se faire ordonner prêtre ; tous les intrus sont dans ce cas : *beneficium ecclesiasticum non potest licitè sine institutione canonicâ obtinere.*

Il faut observer que celui qui est interdit pour les fonctions de son ordre, peut, sans s'exposer à cette peine, exercer celles d'un ordre inférieur.

Tout prélat, tout ecclésiastique constitué en dignité, qui tombe dans l'Irrégularité pour avoir violé un interdit légitimement prononcé, devient non seulement suspens de ses offices & bénéfices ; il est encore privé de toute juridiction, tels que sont les droits de présentation, de collation, d'institution, de destitution, d'élection ; il ne peut prononcer aucune censure ni autres choses semblables.

Ceux qui célèbrent dans une église polluée, ou en présence d'un excommunié, n'encourent pas pour cela l'Irrégularité, *cùm id non sit expressum in jure.* Il en est autrement de ceux qui célèbrent dans un lieu interdit ; on ne distingue pas de quelle manière le lieu a été pollué, si c'est par l'effusion de sang ou de semence : *Is*, dit Boniface VIII, *qui in ecclesiâ sanguinis vel seminis effusione pollutâ*, &c.

Il faut cependant observer que celui qui célèbre devant un homme notoirement excommunié, tombe dans la suspense, & que de cette suspense naît l'Irrégularité, s'il célèbre en cet état.

Quoiqu'un évêque, un prêtre, &c. suspens ne puissent exercer les fonctions de leur ordre en cet état sans encourir l'Irrégularité, l'opinion la plus commune, est qu'on peut recevoir les ordres nonobstant les censures, telles que la suspense & l'interdiction, sans encourir l'Irrégularité ; & cela, sur le fondement que la réception des sacremens est commune aux laïcs & aux clercs.

Celui qui reçoit les ordres en fraude de l'évêque d'origine, ce qui peut arriver à la faveur d'un bénéfice qu'on obtient dans un diocese étranger, tombe dans l'Irrégularité.

Un prêtre, dont les pouvoirs ont été révoqués par son évêque, peut exercer les fonctions de son ordre après la mort de cet évêque, sans se faire rétablir, quand bien même il auroit obéi de son vivant.

Un prêtre qui ignoreroit la suspense ou l'excommunication dont il seroit frappé, n'encourroit point l'Irrégularité pour célébrer ; de même si le sachant il célébroit dans un cas de nécessité, comme s'il arrivoit quelque accident au célébrant qui l'empêchât d'officier.

Un prêtre qui, après avoir été déclaré suspens pour cause de contumace, comparoît ensuite, & célèbre sans se faire réhabiliter, n'est point irrégulier.

Un prêtre déclaré suspens de toutes ses fonctions par une sentence contradictoire de l'official, jusqu'à ce qu'il ait demeuré un certain temps dans un séminaire, est irrégulier, lorsqu'après une simple sommation faite au supérieur pour y entrer, & sur son refus, avoir fait déclarer dans le for séculier la procédure nulle, il célèbre ensuite dans un autre diocèse.

La raison de cette décision est : 1°. que cette sommation ne devoit point être faite au supérieur du séminaire, mais à l'évêque, ou, en cas de refus, au métropolitain, pourvu qu'il eût quelque juste motif ; 2°. que les juges séculiers n'ont aucun pouvoir pour relever d'une censure un ecclésiastique légitimement condamné ; 3°. enfin, qu'il a lui-même reconnu la légitimité de la sentence, par sa sommation au supérieur du séminaire.

Quant à ce qu'il célèbre dans un diocèse étranger, l'effet de la sentence le suit par-tout, & le rend suspens en quelque lieu qu'il se retire.

Ceux qui ont contracté l'Irrégularité pour avoir violé les censures de leur évêque, peuvent être réhabilités par celui dans le diocèse duquel ils peuvent s'être habitués, ou par leur propre évêque, s'ils ont violé celle d'un évêque étranger.

Un évêque qui a contracté l'Irrégularité pour quelque crime occulte, n'est point obligé de recourir à l'autorité du pape ou du métropolitain ; son confesseur a le pouvoir de l'en relever ; mais il en seroit autrement si le crime étoit public : il faut en excepter encore le cas où cet évêque auroit violé une censure du métropolitain ; ce seroit alors à ce dernier à le réhabiliter

De l'effet de l'Irrégularité.

Les Irrégularités ne peuvent avoir d'étendue & d'effet, quant au for contentieux, qu'autant que ceux qui exercent la puissance publique veulent bien leur en donner ; c'est un principe d'autant plus inviolable, qu'il tire sa source de nos libertés.

En général, l'ecclésiastique irrégulier, soit *ex delicto*, soit *ex defectu*, ne perd pas pour cela son bénéfice, excepté dans trois cas ; le premier, d'assassinat de guet-à-pens, soit qu'on le commette par soi-même, soit qu'on le commette par autrui ; il n'est pas même nécessaire, en ce cas, que celui envers lequel ce crime a été commis en meure ; c'est ce que porte expressément la constitution de Clément IV au premier concile général de Lyon en 1245. Cette constitution n'exempte, de cette peine, qui que ce soit de la hiérarchie : *Statuimus*, porte cette constitution, *ut quicumque princeps, prælatus, aut quævis alia ecclesiastica secularis-*

vè persona, quempiam christianorum per prædictos interfici fecerit, vel etiam quanquam mors ex hoc forsitan non sequatur..... Excommunicationis & depositionis à dignitate, honore, ordine, officio & beneficio incurrat sententias ipso facto, & illa liberè aliis per illos ad quos eorum collatio pertinet, conferantur.

Une décrétale d'Innocent III avoit précédé cette constitution, & le concile de Trente l'a confirmée.

Cependant on observe que celui qui se rend coupable d'homicide n'est point privé précisément *ipso facto* de son bénéfice, à cause de l'Irrégularité dans laquelle il tombe, mais par rapport au crime même qu'il a commis, dont cette privation est une suite inévitable.

Les deux autres cas pour lesquels on perd son bénéfice *ipso facto*, est lorsqu'on porte la main sur un cardinal ou un évêque : on voit, qu'à proprement parler, ces deux n'en font qu'un. Si tout ecclésiastique étoit privé de son bénéfice, précisément par rapport à l'Irrégularité sans distinction, il arriveroit souvent qu'un bénéficier seroit puni par cette privation, sans avoir mérité de l'être : souvent on dépouilleroit un ecclésiastique qui ne seroit que malheureux ; aussi, loin de s'etre porté à cette rigueur, il est des cas où les canons viennent au secours du bénéficier, & veulent qu'il soit conservé : nous en avons divers exemples dans deux décrétales, dont l'une est d'Innocent III, & l'autre de Luce III ; la première adressée à l'archevêque d'Arles, défend de déposer un certain évêque auquel ses infirmités ne permettoient plus de faire aucune fonction depuis quatre ans ; l'autre de destituer des curés lépreux. On en cite une troisième d'Honoré III, en faveur d'un archidiacre paralytique. Ces canons sont conformes au canon *cum percussio* de saint Grégoire le Grand, qui ne veut pas qu'on accable les affligés : *non addenda est afflictis afflictio.*

Ainsi en général un bénéficier irrégulier, soit *ex defectu*, soit *ex delicto*, peut conserver son bénéfice en obtenant dispense, ou le résigner *in favorem ;* sans cette précaution, les juges d'églises pourroient déclarer leurs bénéfices vacans & impétrables.

Ce n'est plus une question parmi nous dans les cours séculières, si le roi peut conférer en régale le bénéfice d'un bénéficier qui a encouru l'Irrégularité, pour les cas qui font vaquer le bénéfice *ipso facto* avant qu'il ait été condamné. L'évêque ayant ce pouvoir, le siège étant rempli, M. Ruzé semble penser que le roi a le même pouvoir pendant la régale ; il appuie son doute d'un arrêt de 1363, pour un canonicat de l'église de Rheims, qui doit l'avoir ainsi jugé : il assure que la collation du roi fut déclarée bonne, quoiqu'il n'y eût ni jugement ni monition. Ceux qui établissent un doute contraire, remarquent que ce chanoine avoit pris les armes ; d'où ils tirent l'argument, que cet arrêt ne peut servir à prouver la proposition générale. On peut présumer, avec fondement, disent-ils, qu'il avoit abandonné l'état ecclésiastique ; ce qui faisoit regarder le bénéfice comme vacant de fait, laquelle vacance suffit pour donner lieu à la régale.

Quoique l'ecclésiastique puisse conserver son bénéfice, il doit s'abstenir de faire aucune fonction ; c'est une disposition du nouveau droit ; l'ancien ne séparoit pas le bénéfice de l'exercice des ordres.

Tels sont les effets que produit l'Irrégularité par rapport aux ecclésiastiques. Quant aux laics, on n'admet point en leur faveur cette distinction des ordres & des bénéfices : tant qu'ils sont irréguliers, ils ne peuvent prétendre ni aux uns ni aux autres.

Voyez Covarruvias ; Navarre ; Cabassutius ; Clavasio, & autres canonistes ; le corps du droit canonique ; les loix ecclésiastiques ; Gui du Rousseau de la Combe dans son recueil de jurisprudence canonique ; les mémoires du clergé, &c. Voyez aussi BÉNÉFICE, DISPENSE, EXCOMMUNICATION, INTERDIT, ORDRE, SUSPENSE.

(*Art. de M.* MONTIGNY, *avocat au parlement.*)

IRRITANT. Ce terme s'applique à ce qui annulle ou rend inutile quelque acte.

La contravention à un décret Irritant, à une clause irritante, annulle toute disposition contraire à ce décret, à cette clause.

Voyez CLAUSE IRRITANTE.

ISLE. *Voyez* ILE.

ISSUE.* Ce mot à diverses acceptions dans notre droit.

1°. Il signifie le droit d'*écart*, ou le droit qui se lève dans la plupart des villes de Flandres, & dans d'autres pays, sur les biens qui passent des mains d'un bourgeois dans celles d'un non-bourgeois, & dans divers autres cas. *Voyez* l'article ÉCART.

2°. L'article 32 des coutumes locales d'Authie, qui sont déposées au greffe d'Amiens (1), donne le même nom à un droit de marché qui a quelque rapport à celui dont on vient de parler. « Par ladite coutume, y est-il dit, le seigneur a droit d'Issue, » tel que pour chacun pourceau vendu & emmené » hors de ladite ville d'Authie ung denier, de » chacun cheval quatre deniers, de chacune vache » ou bœuf deux deniers, de une peau de bœuf ou » vache ung denier, de une brebis & de la peau une » obole, & aussi une obole de une peau de veau, » & de une peau de cheval deux deniers, que les » acheteurs seront tenus payer audit seigneur » d'Authie, ainchois qu'ils le vident hors de ladite » ville d'Authie, & si ils partent de ladite ville » sans ce faire & payer ils encheyent pour chacune » fois en amende de soixante sols parisis envers » ledit seigneur d'Authie ».

3°. Plusieurs autres coutumes appellent *entrée & issue*, les droits de lods & vente qui se payent partie par l'acquéreur & partie par le vendeur. *Voyez les*

(1) On peut consulter sur les coutumes locales déposées au bailliage d'Amiens, les observations de Ricard sur celles de Gerberoy, qui se trouvent dans le coutumier général de Richebourg, & dans le coutumier de Picardie.

coutumes d'Acs, *tit.* 9, *art.* 19, 20, 21, 22, 28, 34 & 38; *Bayonne*, *tit.* 5, *art.* 42. Cette dernière coutume les appelle aussi droit de *saillie & entrée* dans l'article 9 du titre 8. *Voyez l'article* ENTRÉE & ISSUE.

D'autres coutumes encore admettent aussi ce double droit, sous le nom de *lods & ventes*, en distinguant les lods & les ventes. *Voyez l'article* Issue *de M. de Launay*, *dans le dictionnaire étymologique de Menage* *.

Enfin on appelle VENTES ET ISSUES un droit de mutation que quelques seigneurs ont droit de percevoir sur les fiefs & les rotures de leur mouvance, dans les coutumes d'Anjou & du Maine.

Dans ces coutumes, le droit de vente est de 20 deniers tournois par livre, & le droit de *vente & Issue* est de 3 sous 4 deniers tournois par livre.

Le droit de vente est général; le droit d'Issue n'a lieu que dans certaines *contrées & parties*, ce sont les termes de ces coutumes. Delà naît la question de savoir si les seigneurs, pour exiger le droit d'Issue, ont besoin de titres particuliers qui s'appliquent individuellement à chacun des fiefs qu'ils veulent asservir, ou si l'usage général d'une seigneurie les autorise à percevoir ce droit sur tous les fiefs mouvans de la même seigneurie.

Cette question a partagé les auteurs. Bodreau sur la coutume du Maine, Chopin & Dupineau sur celle d'Anjou, qui renferme sur ce point les mêmes dispositions que la précédente, sont d'avis qu'un seigneur ne peut exiger le droit d'Issue sans titre particulier, quoiqu'il soit dans l'usage de le percevoir sur les autres fiefs mouvans de la même seigneurie. Livonière estime, au contraire, que cet usage suffit, & que le seigneur n'est pas obligé de rapporter un titre particulier à chaque fief. Il tient cette opinion en deux endroits de ses ouvrages; dans ses observations sur Dupineau & dans son traité des fiefs. Enfin Guyot, après avoir témoigné quelque répugnance à se ranger du parti de Livonnière, y adhère cependant de la manière la plus absolue. On trouve à-peu-près la même variété dans la jurisprudence. Le parlement a jugé par deux arrêts des années 1530 & 1531, que l'usage général d'une seigneurie étoit un titre suffisant pour assujettir tous les vassaux aux droits d'Issue; mais en 1560, le même tribunal a jugé, au contraire, que nonobstant l'usage général, il falloit au seigneur un titre particulier. Enfin par arrêt du 9 avril 1737, le parlement est revenu à son ancienne jurisprudence, & a condamné l'acquéreur d'un fief à payer le droit d'Issue aux religieux de Fontaine-Daniel, sur la preuve rapportée par ceux-ci, que tous leurs vassaux étoient soumis à ce droit.

Dans ce conflit d'opinions & d'autorités, le parti le plus sage est, sans contredit, de les mettre les unes & les autres en quelque sorte à l'écart, & de faire sortir des principes de la matière la décision de la difficulté.

Les droits féodaux sont de deux sortes: les naturels ou ordinaires; les accidentels ou extraordinaires. On nomme droits naturels, ceux que la coutume établit, reconnoît & attache à la tenure féodale; & droits accidentels ceux dont la coutume ne fait aucune mention, ou dont elle ne parle que d'une manière indirecte & sans intention de disposer à cet égard. Ces derniers n'étant pas fondés sur l'autorité de la loi territoriale, ne peuvent avoir lieu qu'en vertu d'une convention expresse, & il faut un titre précis pour les exiger. Les premiers, au contraire, établis & reconnus par la coutume, sont censés compris dans toutes les investitures, répétés dans tous les dénombremens, & le seigneur n'a besoin pour les exiger d'aucun titre particulier; c'est au vassal au contraire, s'il veut s'en affranchir, à produire un titre précis de libération. C'est ce que d'Argentré établit avec beaucoup d'énergie & de clarté dans son commentaire sur l'article 277 de l'ancienne coutume de Bretagne. Lorsqu'il ne paroît pas, dit-il, de titres qui déterminent l'étendue des droits naturels féodaux, c'est à la coutume à les fixer. *Quid, quale, quantumve debeatur, servanda est consuetudo, ex qua regularis, ordinaria & fixa feudorum natura in quaque regione determinatur, est enim natura feudorum quærenda in consuetudine.* Lorsqu'il ne paroît pas de titres qui fixent les droits d'une seigneurie, le seigneur peut donc exiger ceux que la coutume admet comme naturels & ordinaires; & l'on doit ranger dans cette classe tous ceux que cette coutume établit & reconnoît comme attachés à la tenure féodale. Ainsi ce qui est droit naturel dans une coutume, peut être accidentel dans une autre, & *vice versa*. C'est donc la coutume territoriale qui fait la loi dans toutes les questions de cette espèce. Examinons donc quelles sont à cet égard les dispositions de celles du Maine & d'Anjou; & si elles reconnoissent le droit d'Issue comme droit naturel féodal, il faudra conclure que le seigneur n'a pas besoin pour l'exiger, de titres particuliers.

L'article 174 de la coutume du Maine est conçu en ces termes: « Audit contrat d'échange ou de vendition, les ventes se payent à raison de vingt » deniers tournois pour livre audit pays, *sinon en* » *aucune contrée & partie*, où il y a vente & Issue, » c'est à savoir, trois sous quatre deniers tournois » pour livre».

Cet article contient, comme l'on voit, deux dispositions: la première concerne les ventes; la deuxième les Issues. A l'égard des ventes, la coutume les reconnoît dans toute l'étendue de son territoire; elle grève indistinctement de cette espèce de servitude toutes les tenures féodales de son ressort. A l'égard des Issues, n'est-il pas vrai de dire également qu'elle les reconnoît, qu'elle les regarde comme un droit ordinaire & dérivant de la nature des fiefs dans certaines contrées & parties. Effectivement, qu'on rapproche ces deux dispositions, on voit le même esprit & presque les mêmes termes dans l'une & dans l'autre. Si dans la première, la coutume dit, *ventes*

ventes se payent, on lit dans la deuxième, *il y a vente & Issue*, deux manières de s'exprimer qui ne diffèrent évidemment que par les mots, & qui présentent au fond le même sens & la même énergie. Si, comme on n'en peut douter, la coutume regarde les ventes comme un droit naturel dans toute l'étendue de son ressort, il est donc vrai de dire qu'elle place dans la même classe le droit d'Issue dans certaines contrées & parties. Mais, comme on l'a dit plus haut, les seigneurs peuvent exiger les droits naturels féodaux en vertu de la seule disposition de la coutume. Ils peuvent donc prétendre les ventes sans titres particuliers dans toute l'étendue de celles du Maine & Anjou, & les Issues également sans titres dans les contrées & parties où ce droit est d'un usage général.

Quoiqu'il existe sur ce point des autorités pour & contre, cependant, pour peu qu'on examine celles qu'on vient de rapporter, on s'apperçoit aisément qu'elles sont beaucoup plus favorables à l'opinion que l'on tient ici, que celles qui exigent un titre particulier. A l'égard des auteurs, si Chopin, Brodeau & Dupineau tiennent le dernier parti, Livonnière & Guyot sont d'avis contraire. Ces deux derniers ont écrit de nos jours, & par là leur opinion a une sorte de prépondérance, parce qu'elle fixe en quelque sorte le dernier état des choses à cet égard. La jurisprudence offre quelque chose de plus favorable aux seigneurs. Il est vrai que l'arrêt de 1560 a jugé qu'il leur falloit des titres pour exiger le droit d'Issue; mais précédemment & par deux arrêts consécutifs, on avoit jugé que l'usage général de la seigneurie suffisoit; & Livonnière observe que cet arrêt de 1560 n'a pas été suivi, *parce que*, dit-il, observat. sur Dupineau sur l'article 156, *étant contraire à la disposition de notre coutume, on a présumé qu'il étoit fondé sur des motifs particuliers*. Il paroît qu'effectivement telle est l'opinion du présidial d'Angers. Nonobstant cet arrêt, il juge que l'usage général suffit, & le même Livonnière en rapporte deux sentences. Quoique ces jugemens n'ayent pas l'autorité de ceux du parlement, cependant ils ont beaucoup de poids dans une question de la nature de celle-ci, où il s'agit de déterminer le véritable sens d'un article de la coutume d'Anjou, absolument semblable sur ce point à celle du Maine.

La question s'étant présentée de nouveau dans la coutume du Maine, le parlement, comme on l'a vu plus haut, sans égard pour ce dernier arrêt de 1560, s'est déterminé en faveur de l'usage général de la seigneurie. Il s'agissoit alors de l'interprétation de l'article 174 de la coutume du Maine. Les religieux de Fontaine-Daniel demandoient au nommé Touchard les ventes & Issues à raison de l'acquisition d'un fief dans l'étendue de leur seigneurie.

Touchard avouoit les religieux pour seigneurs; il leur offroit les ventes ordinaires de vingt deniers pour livre, mais soutenoit ne devoir point le droit de ventes & Issues.

Les religieux prétendoient que dans l'étendue de la baronnie de Mayenne, dont ils étoient membres, le droit de ventes & Issues avoit cours, & étoit perçu de toutes les ventes & des échanges.

Par ses défenses, Touchard, en offrant les ventes ordinaires & l'amende, disoit que l'article 174 du Maine ne contenoit qu'une exception pour la baronnie de Mayenne, dont les religieux n'étoient pas lors de la réformation de cette coutume en 1508.

Sur cela, le juge de Fontaine-Daniel, sans avoir égard aux offres de Touchard, qu'il déclara nulles & insuffisantes, maintint & garda les religieux dans le droit & possession de prendre les ventes & Issues des biens vendus & aliénés dans la mouvance de la baronnie de Mayenne; en conséquence condamna Touchard à les payer pour les lieux de l'Echarlière & Bachelière, paroisse de Châtillon, par lui acquis le 11 juillet 1731, en ce qui relevoit de l'abbaye, le condamna aux intérêts & à l'amende de coutume, & aux dépens.

Appel par Touchard à Château-Gonthier, où intervint sentence qui, en infirmant celle du premier juge, déclara bonnes & valables les offres de ventes simples & de l'amende de coutume, & déchargea Touchard des condamnations.

Appel à la cour par les religieux; procès conclu à la deuxième des enquêtes au rapport de M. Mainaux.

Par ses premières défenses, Touchard avoit élevé deux questions: la première, si le droit de ventes & Issues avoit été ajouté lors de la réformation: la seconde, si l'abbaye de Fontaine-Daniel étoit de la baronnie de Mayenne. A la cour, il nia le droit de ventes & Issues, pour le droit & la quotité même dans la baronnie de Mayenne.

Les religieux établirent: 1°. que leur abbaye étoit un démembrement de la baronnie de Mayenne; que ce démembrement étant avant la réformation, on n'avoit pu introduire un droit nouveau en faveur de la baronnie de Mayenne à leur préjudice: 2°. que Touchard n'étoit pas fondé à la cour à rétracter l'aveu qu'il avoit fait, que ce droit avoit lieu dans la baronnie; enfin, ils prouvèrent l'usage de la baronnie de percevoir ce droit des ventes & échanges, & leur possession particulière de s'en faire payer dans l'étendue de leur seigneurie de Fontaine-Daniel; ils rapportèrent un acte de notoriété, signé de treize avocats de Mayenne, qui attestoient l'usage de payer les ventes & Issues dans toute la baronnie, à raison de 3 sous 4 deniers pour livre. Touchard se retranchoit dans l'arrêt de 1560, ci-dessus rapporté.

Sur le tout, premier arrêt le 23 août 1735, qui ordonna *avant faire droit, qu'on rapporteroit un acte de notoriété du siége de Mayenne, pour savoir si ce droit de ventes & Issues introduit par l'article 174 du Maine, étoit d'usage & se percevoit dans l'étendue de la baronnie & duché de Mayenne, dans les fiefs appartenans aux religieux, & notamment dans ceux sis paroisse & contrée de Châtillon, comme aussi si dans les*

fiefs & seigneuries de Chatillon il étoit d'usage de percevoir ce droit.

En exécution de cet arrêt, les officiers de Mayenne donnèrent un acte de notoriété, par lequel *ils certifioient d'abord le droit de ventes & Issues dans le duché de Mayenne, excepté dans deux chatellenies & partie d'une troisieme.*

Ils ajoutoient : « comme les actions & poursuites » concernant les droits des religieux ne sont ni in- » tentées ni portées devant nous, attendu que con- » jointement avec l'abbé, ils ont leur juge & leur » juridiction, de laquelle les appellations ressor- » tissent au présidial de Château-Gontier, nous ne » pouvons certifier si lesdits religieux ont ou n'ont » pas l'usage & le droit de percevoir ventes & » Issues dans les mouvances de Châtillon ou autres » où ils s'étendent : comme aussi nous certifions que » dans les fiefs & seigneuries de Châtillon, & autres » joignans lesdits fiefs en la paroisse & contrée de » Chatillon, appartenans aux religieux, le seigneur » du duché-pairie de Mayenne & autres ses vassaux, » sont en usage de percevoir les ventes & Issues : ce- » pendant la commanderie de Guitay, ordre de saint » Jean de Jérusalem, a des fiefs dans la paroisse de » Châtillon, ainsi que la châtellenie d'Aissé & Be- » renger dans la ville de Mayenne, lesquelles deux » seigneuries ne relèvent point de ce duché, mais » du présidial du Mans, nous ne pouvons assurer si » les seigneurs d'icelle ont ou n'ont pas le droit de » ventes & Issues ».

Les religieux prétendirent : 1°. que cet acte de notoriété pour l'usage du duché de Mayenne se référoit aux aveux des anciens barons de Mayenne, dont ils avoient tiré des inductions comme étant un démembrement de cette ancienne baronnie : 2°. contre l'ambiguité de cet acte, ils dirent qu'ils avoient prouvé avant l'interlocutoire, que ces juges étoient indisposés contre eux depuis l'arrêt qu'ils avoient obtenu contre ces officiers qui avoient croisé un scellé apposé par le juge de leur abbaye : 3°. que par les sentences, contrats & autres actes qu'ils avoient rapportés, ils prouvoient l'usage constant de percevoir ce droit de ventes & Issues dans tous les fiefs de leur abbaye, comme étant un démembrement de la baronnie de Mayenne.

Sur le tout, le 9 avril 1737, arrêt qui *infirme la sentence de Chateau-Gontier, & en confirmant celle du juge de Fontaine-Daniel, condamne Touchard à payer les ventes & Issues sur le pied de trois sous quatre deniers; à l'amende de six livres, pour ventes recelées, aux intérêts desdites sommes, & à tous les dépens, même ceux réservés.*

Cet arrêt, ainsi que l'interlocutoire, juge bien disertement qu'il suffit aux seigneurs de justifier leur possession immémoriale & l'usance de leur seigneurie, sans être astreint à les prouver directement contre celui auquel ils demandent le droit d'Issue. C'est ce qu'avoient jugé les arrêts de 1530 & 1532, cités par Livonnière sur Dupineau.

On élève encore une question; celle de savoir si pour avoir droit de vente & Issue, il faut justifier une possession antérieure à la réformation de la coutume? Livonnière répond : « On a jugé qu'étant » difficile & comme impossible de rapporter des » preuves si éloignées, il suffisoit de prouver une » possession immémoriale, qui étoit en ce cas pré- » sumée avoir été telle dès avant la réformation » de la coutume, lorsqu'on n'opposoit rien de con- » traire. Comme j'ai traité amplement ces deux » questions dans mes remarques sur M. Dupineau, » je me contente d'en faire ici cette observation » sommaire. On peut voir au même endroit les rai- » sons & autorités de ces décisions, & les précautions » qu'on peut apporter contre les vexations & exten- » sions des seigneurs ».

Voyez les auteurs cités dans cet article.

(*Article de M. H***, avocat au parlement.*)

ITA EST. Expression empruntée du latin, qui signifie *il est ainsi.* Le garde des immatricules du châtelet de Paris se sert de ces mots, pour certifier qu'une grosse délivrée par le successeur d'un notaire, est conforme à la minute : il écrit au bas, *Ita est*, & signe au-dessous. C'est pourquoi on appelle quelquefois cet officier, *Ita est* du châtelet; & l'on dit chez les notaires, l'acte est chez l'*Ita est*.

ITERATO. On appelle jugement ou arrêt d'*Iterato*, celui qui prononce la contrainte par corps après les quatre mois, pour le payement des dépens qui montent au-dessus de 200 liv. : on l'appelle ainsi, parce que c'est un second arrêt ou jugement, rendu en exécution du premier, qui a adjugé les dépens (1).

L'article 48 de l'ordonnance de Moulins, conforme à cet égard au dernier état de la jurisprudence romaine, autorisoit l'usage des contraintes par corps après les quatre mois, en vertu de toute espèce de *condamnations de sommes pécuniaires, pour quelque cause que ce fût;* jusqu'à cependant *la cession & abandonnement des biens du condamné.* L'article premier du titre 34 de l'ordonnance de 1667, a abrogé cette disposition trop étendue de l'ordonnance de Moulins, excepté dans quelques cas, comme ceux *de dépens adjugés, montans au-delà de 200 livres, des restitutions de fruits & de dommages-intérêts.*

Il résulte de la combinaison de ces deux lois, qu'on ne peut se prévaloir d'arrêt d'*Iterato* contre un débiteur qui feroit la cession ou l'abandonnement de ses biens; cette restriction prononcée par l'ordonnance de Moulins n'ayant point été abrogée par l'ordonnance de 1667.

---

(1) *Formule d'un jugement d'Iterato.*

Extrait des registres de....

Vu l'exploit de commandement fait à la requête de.... à.... le.... de payer audit.... la somme de.... pour les dépens à lui adjugés par notre sentence du.... taxés par exécutoire du.... par lequel, attendu le refus fait par ledit.... de payer, il lui a été déclaré qu'il y sera contraint par corps, après les quatre mois, suivant l'ordonnance; vu aussi les sentence & exécutoire susdatés, & tout considéré, nous ordonnons que dans quinzaine du jour de la signification de la présente sentence, ledit.... sera contraint par corps à payer audit.... la somme de.... pour les dépens taxés par ledit exécutoire dont est question.

Un jugement d'*Iterato* ne doit d'ailleurs pas avoir lieu que les dépens, dommages-intérêts, ou restitutions de fruits dont la condamnation est prononcée, ne montent au moins à 200 liv. C'est ce que l'art. 2 du tit. 34 de l'ordonnance de 1667 décide expressément.

On peut joindre plusieurs exécutoires de dépens pour obtenir la contrainte par corps; il suffit qu'ils puissent ensemble composer 200 livres; mais il faut que ces exécutoires soient décernés pour dépens adjugés dans une même instance ou dans un même procès. C'est l'espèce de plusieurs arrêts rapportés par les commentateurs de l'ordonnance: ainsi on ne pourroit joindre les dépens de plusieurs instances qui auroient eu des objets différens, quoiqu'en les réunissant ils montassent à 200 liv. ou plus; *ce qui aura lieu*, porte l'article 13 du titre 20 de l'ordonnance rendue en 1707 pour la Lorraine, *quand même il y auroit plusieurs exécutoires, pourvu que les dépens procèdent d'une seule & même instance.*

Il est également établi dans la jurisprudence, qu'on peut obtenir le jugement d'*Iterato*: 1°. pour les épices & coûts de l'arrêt, & les comprendre dans l'exécutoire: 2°. en réunissant l'exécutoire de la cause principale, & celui de la cause d'appel, sans que le débiteur soit recevable à offrir le payement de l'un des exécutoires, dans le cas où le second ne suffiroit pas pour opérer la contrainte par corps: 3°. quand même les dépens montans à 200 l. auroient été exposés, non-seulement contre le condamné, mais encore contre celui auquel il a succédé & dont il a repris les poursuites.

M. Serpillon rapporte qu'il a été jugé par arrêt rendu à la chambre des vacations du parlement de Dijon le 13 septembre 1689, que deux personnes étant condamnées solidairement aux dépens taxés au-dessus de 200 livres, l'une pouvoit être contrainte par corps pour le tout, au préjudice de l'appellation que l'autre avoit interjetée.

En matière criminelle il n'est pas besoin que les dommages & intérêts se montent à 200 liv., de même que les dépens, lorsqu'ils tiennent lieu de dommages-intérêts. Il n'est pas nécessaire non plus d'attendre l'expiration des quatre mois, parce qu'alors c'est une peine procédant du délit.

Il y a différentes personnes contre lesquelles on ne peut obtenir d'arrêt d'*Iterato*; tels sont les ecclésiastiques constitués dans les ordres sacrés, les mineurs, les femmes, les septuagénaires, &c.; cependant leur privilège reçoit plusieurs restrictions:

1°. *Quant aux ecclésiastiques*, l'article 3 de la déclaration du 30 juillet 1716 veut, conformément à l'article 58 de l'ordonnance de Blois, « que ceux » qui sont constitués dans les ordres sacrés ne puissent être contraints par corps au payement des » dépens dans lesquels ils succomberont, & défend » aux cours & juges de décerner contrainte par » corps contre eux, pour raison desdits dépens ».

Si la condamnation aux dépens, & le commandement avec la protestation des quatre mois avoit précédé la promotion aux ordres, il paroît qu'on pourroit exercer la contrainte par corps; la déclaration n'en exempte pas les ecclésiastiques pour les dépens dans lesquels ils *auront succombé*, mais seulement pour ceux dans lesquels *ils succomberont*.

Ces expressions de la déclaration, *constitués dans les ordres sacrés*, justifient que les simples clercs ne doivent point jouir du privilège: ainsi en vertu d'un arrêt de la cour du 14 juillet 1688, rapporté au journal des audiences, un clerc tonsuré, chanoine depuis vingt-cinq ans, a été contraint par corps, après les quatre mois, au payement des dépens prononcés contre lui.

Si un ecclésiastique constitué dans les ordres avoit usé de fraude; par exemple, s'il avoit changé de nom ou supprimé sa qualité, il seroit devenu indigne de son privilège, & pourroit être contraint par corps.

Quoique la déclaration ne parle que des dépens, le privilège des ecclésiastiques s'étend en vertu de celle du 30 juillet 1716, & de l'article 57 de l'ordonnance de Blois, aux condamnations de dommages-intérêts, comme à toutes leurs dettes civiles.

Sur ce fondement, un arrêt du parlement de Toulouse du 15 juin 1763, a déchargé un prêtre de la contrainte par corps, pour une amende de 100 l. en fait de chasse, & lui a accordé des dommages-intérêts de 40 liv., à raison de son emprisonnement.

Mais il n'en est pas de même en matière criminelle; un arrêt rendu par cette cour le 5 juin 1741, a débouté M^e^. Eberard, prêtre, de son opposition à une pareille contrainte exercée contre lui, pour 250 livres de dommages intérêts auxquels il avoit été condamné en procès criminel.

A l'égard des restitutions de fruits, s'il s'agissoit de ceux dont un prêtre auroit joui comme sequestre, il pourroit être contraint par corps, comme dépositaire établi par la justice. M^e^. Cizot, curé d'Astugne, qui avoit obtenu la recréance provisoire des fruits saisis sur lui, à la charge de les tenir *comme dépositaire de justice*, ayant été condamné, par corps, à les remettre, le parlement de Toulouse a confirmé cette sentence du sénéchal de Tarbes, par arrêt du 12 février 1757.

2°. *Les femmes & les filles* ne peuvent être, en matière civile, exposées à des contraintes par corps, en vertu d'arrêts d'*Iterato*, à moins qu'ils ne soient la suite de jugemens rendus contre elles, comme marchandes publiques, ou comme coupables de stellionat.

Cependant, selon Denisart, il a été jugé, par un arret du jeudi 28 mars 1763, qu'une femme pouvoit être emprisonnée pour dépens en vertu de sentences d'*Iterato*: cette décision rendue sans doute dans des circonstances particulières, ne peut être tirée à conséquence dans la thèse générale.

En effet, l'article 8 du titre 34 de l'ordonnance de 1667 est trop formel, pour qu'on puisse emprisonner des personnes du sexe, excepté dans les deux cas que nous avons cités. D'ailleurs on trouve dans Bornier & au journal du palais deux arrêts, l'un du conseil, l'autre du parlement du 14 mai 1671, qui ont déchargé une fille & une femme de

la contrainte par corps, pour le payement d'une folle enchère excédant 200 liv.

La jurisprudence, ne permet point qu'une femme compromette la dignité & l'honneur du mariage, & porte la haine & la vengeance, jusqu'à demander la contrainte par corps contre son mari, pour le payement de dépens obtenus contre lui; cette maxime est établie dans nos mœurs, sur des arrêts des 6 juillet 1635, 2 avril 1674, & 14 juin 1709.

Le cessionnaire de la femme n'auroit point à cet égard plus de droits qu'elle. Une femme, dit la collection de jurisprudence, avoit obtenu un exécutoire de dépens contre son mari; elle céda ses droits à un particulier qui obtint un arrêt d'*Iterato*, en vertu duquel il voulut faire emprisonner le mari. Celui-ci y ayant formé opposition, le cessionnaire fut débouté de sa demande, par arrêt du 5 septembre 1765, sur le fondement que la femme n'avoit pu lui céder que ses droits, & qu'elle étoit non-recevable à vouloir faire emprisonner son mari.

3°. *Les septuagénaires* ne peuvent être emprisonnés pour dépens en matière civile, si ce n'est lorsqu'il s'agit de stellionat ou de recélé: mais en matière criminelle, les juges peuvent les condamner par corps au payement des dépens, suivant les circonstances. C'est la disposition de l'art. 9 du tit. 34 de l'ordonn. de 1667.

La maxime, *annus inceptus habetur pro completo*, doit-elle avoir lieu pour les septuagénaires en matière de dépens? Les parlemens de Toulouse, de Bordeaux, & le conseil, ont décidé cette question pour l'affirmative; mais il paroît que la jurisprudence du parlement de Paris, après avoir varié sur cet objet, est maintenant pour la négative.

L'ordonnance porte, que les septuagénaires ne pourront être emprisonnés, si ce *n'est pour dépens en matière criminelle*..... & que les *condamnations soient par corps*. Il semble, d'après ces expressions de la loi, qu'on ne puisse, par un arrêt d'*Iterato* postérieur, autoriser l'emprisonnement, lorsque cette peine n'a point été prononcée dans l'origine. Cependant par un arrêt du parlement de Paris du 10 février 1719, rapporté au journal des audiences, il a été jugé qu'un septuagénaire n'étoit point exempt de la contrainte par corps pour dépens en matière criminelle, en vertu d'arrêts d'*Iterato*. Il est à croire que si la question se présentoit aujourd'hui, elle seroit décidée d'une manière plus conforme aux expressions de la loi.

4°. *Les mineurs* ne peuvent être contraints par corps pour les dépens obtenus contre eux: à la vérité, l'ordonnance n'a point fait d'exception en leur faveur; mais un mineur ne peut, par des engagemens civils, compromettre sa liberté: les loix qui le rendent capable de certaines conventions, ne s'étendent point jusques-là. Un arrêt du parlement du 21 mars 1676 a déclaré qu'un mineur bénéficier ne pouvoit être contraint par corps pour les dépens auxquels il avoit succombé sur la poursuite d'un bénéfice, sauf, après la majorité, à se pourvoir contre lui.

Quant aux mineurs marchands, comme ils sont toujours réputés majeurs pour raison de leur commerce; comme dans la multitude des engagemens que leur profession exige, il seroit en quelque sorte impossible, & il deviendroit préjudiciable pour eux d'avoir sans cesse à constater l'époque de leur naissance, ils sont sujets à la contrainte par corps, pour les dépens auxquels ils ont été condamnés dans des affaires de commerce.

5°. *Les tuteurs & curateurs des syndics de communauté*, ne peuvent être contraints par corps après les quatre mois, pour dépens faits dans des affaires qui concernent leurs pupilles ou leurs communautés. En plaidant en vertu de leur ministère, ils ne peuvent obliger que les biens de leurs pupilles, & non les leurs, & encore moins leur personne.

6°. *Les fermiers du domaine* en sont également exempts, pour les dépens des procès qu'ils ont poursuivis en leur qualité. C'est la disposition d'un arrêt du conseil du 3 février 1672.

Les art. 10 & 11 du tit. 34 de l'ordonnance prescrivent les formalités à observer pour obtenir des jugemens *d'Iterato*: ils veulent que le créancier fasse signifier le jugement à la personne ou domicile du débiteur, avec commandement de payer, & déclaration qu'il y sera contraint après les quatre mois. Après l'expiration de ce délai, à compter du jour de la signification, le créancier doit lever au greffe le jugement portant que dans la quinzaine la *partie sera* contrainte par corps, & le lui faire signifier, pour après la quinzaine la contrainte être exécutée sans autres procédures. Toutes les significations doivent être faites avec les formalités ordonnées pour les ajournemens.

La quinzaine doit être franche, c'est-à-dire qu'on ne doit pas y comprendre le jour de la signification ni celui de l'échéance.

Les arrêts d'*Iterato* sont comme tous les autres susceptibles d'opposition.

En Lorraine il n'est pas nécessaire de prendre un arrêt d'*Iterato*: il suffit, aux termes de l'art. 13 du tit. 20 de l'ordonnance de 1707, en faisant signifier l'exécutoire & le commandement de payer à la personne ou au domicile du condamné, de lui déclarer qu'après les quatre mois expirés il sera contraint par corps au payement.

Suivant cet article, la contrainte peut être exercée pour une condamnation de dépens montans à la somme de 400 francs barrois & au-dessus.

Voyez les lois citées; les commentaires sur l'ordonnance de 1667, par MM. Bornier, Brodier, Serpillon, Sallé & Jousse; le journal du palais & celui des audiences; les arrêts de le Prêtre, d'Augeard, de Louet, de la Peirere & de Papon; le code criminel; la jurisprudence civile de la Combe; la collection de jurisprudence, &c. Voyez aussi les articles CONTRAINTE PAR CORPS, DÉPENS, DOMAINE, DOMMAGES-INTÉRÊTS, FEMMES, FRANC-BARROIS, MINEURS, RECÉLÉS, SEPTUAGENAIRE, SEQUESTRE, STELLIONAT, &c.

(*Article de M.* HENRY, *avocat au parlement.*)

J.

JALAGE. C'eſt le nom d'un droit ſeigneurial qui ſe lève en divers endroits ſur chaque pièce de vin vendue en détail. Différentes coutumes donnent à ce droit le nom d'*afforage*. Voyez ce mot.

JARDINS PUBLICS. Il eſt de la grandeur des rois & des princes d'ouvrir leurs palais au peuple ; de permettre au public de venir admirer la beauté de leurs Jardins, & de s'y promener. C'eſt une eſpèce de bienfait qui ſe renouvelle à tous les inſtans ; c'eſt une jouiſſance qui ſe communique à tous. Cette magnificence eſt d'une grande utilité dans les villes dont les habitans ſont nombreux ; elle les met à même d'aller reſpirer un air plus pur que celui qui ſe concentre au milieu de leurs demeures ; elle leur procure l'occaſion de prendre un exercice ſalutaire, & les détermine à quitter leurs foyers pour jouir de l'ouvrage de la nature dirigé & embelli par l'art.

Plus cette liberté accordée indiſtinctement à tous les citoyens qui ſe préſentent ſous des dehors honnêtes, eſt noble & généreuſe, plus il ſeroit condamnable d'en abuſer & de la rendre onéreuſe ou funeſte au prince de qui on la tient, puiſque par-là on commettroit non-ſeulement un acte d'ingratitude, mais qu'on expoſeroit encore ceux qui profitent décemment de la même faveur, à en être privés & à être enveloppés dans une défenſe générale.

Tous ceux qui entrent dans un Jardin public pour s'y promener ou pour le traverſer, doivent reſpecter l'image du maître qui eſt dans tous les lieux qu'ils parcourent, & s'y conduire comme ſi le maître lui-même les y ſuivoit. Ils peuvent jouir de tout, mais ils ne doivent rien gâter, rien altérer. Cette fleur qui leur fait plaiſir à voir, un autre aura le même plaiſir à l'obſerver ; & comme elle eſt pour tous, aucun en particulier ne doit la cueillir ; ces arbres qui donnent un ombrage ſi frais, ſi ſalutaire, ſi quelqu'un ſe permet de les endommager, il attaque la propriété du maître & le plaiſir & la jouiſſance de tous.

On eſt tenu de ſe comporter dans un Jardin public envers ceux qui y ſont, comme on ſe conduiroit dans l'appartement de celui auquel ce Jardin appartient. La généroſité du propriétaire qui nous y admet ſans intérêt & ſeulement pour nous procurer l'avantage de la promenade, fait de ce lieu un lieu infiniment plus reſpectable que les endroits publics où l'on eſt admis pour de l'argent ou par néceſſité : quand à cette puiſſante conſidération il s'en joint une autre, telle que celle qui réſulte du caractère auguſte du maître, il eſt certain qu'à moins d'avoir perdu toute idée de décence & de reſpect, on ne peut y bleſſer en aucune maniere la délicateſſe de qui que ce ſoit ; on doit pouſſer l'attention & le ſcrupule juſqu'à réprimer tous ſes mouvemens de haine, d'indignation, de dédain devant ſon plus mortel ennemi, qu'on y rencontre ; le ſeul parti qu'il ſoit alors prudent de prendre, c'eſt de s'éloigner de lui en détournant la tête pour ne pas l'inſulter de ſon regard.

Les femmes qui ſe promènent dans les Jardins publics & qui en ſont ſouvent l'ornement, ont droit à nos égards, à nos hommages & même à notre admiration lorſqu'elles ſont belles. L'attention que nous donnons aux charmes de leur figure, à l'élégance de leur ajuſtement, à la grâce de leur marche, ne leur déplaît jamais ; mais il ne faut pas que cette attention ſoit trop marquée, parce qu'elle les expoſe à être en butte à l'empreſſement de la foule qui les trouble, qui les embarraſſe, & les oblige quelquefois de chercher à s'enfuir.

Cette exceſſive attention ſeroit encore plus répréhenſible ſi elle avoit pour objet de faire remarquer un ridicule, & de livrer à la riſée publique une femme miſe extraordinairement ou dont la phyſionomie ſeroit difforme. Il y a même à ce ſujet une ordonnance rendue par la prévôté de l'hôtel, qui porte que ceux qui inſulteront quelqu'un dans un Jardin ou dans une maiſon royale, *ſeront pourſuivis extraordinairement*. Voici ce qui y donna lieu : Le 12 du mois de mars 1769, pluſieurs particuliers s'arrêtèrent pour regarder avec affectation une jeune perſonne qui étoit aſſiſe avec ſa mère & ſa compagnie, dans une des allées des tuileries ; ils s'attroupèrent autour d'elle & la forcèrent de ſe retirer & de ſortir par la porte des feuillans, ſuivie d'une foule de monde.

Le procureur du roi de la prévôté de l'hôtel rendit plainte de cette ſcène, « & expoſa qu'il » n'arrivoit que trop ſouvent que différens particuliers, oubliant le reſpect & la décence » qu'on doit garder dans les Jardins des palais qui » appartiennent à ſa majeſté, s'y conduiſoient d'une » manière répréhenſible, ſe fixant, s'arrêtant, par » le ſeul effet de leur caprice & ſans aucun ſujet, » devant des perſonnes ſingulièrement d'un ſexe qui » doit mériter le plus d'égard ; que ces mêmes particuliers forment des eſpèces d'attroupemens autour d'elles, ce qui les force de ſe retirer, après » avoir eſſuyé par ce moyen un genre d'inſulte, & » les prive ainſi de l'avantage des promenades que » ſa majeſté veut bien procurer à ſes ſujets ; qu'une » pareille conduite étoit d'autant plus condamnable, qu'elle bleſſoit tout à la fois & la majeſté

» royale, par le manque de respect dans ses pa-» lais, & la tranquillité publique ».

Sur cette remontrance, il fut arrêté qu'il seroit procédé à la continuation de l'information commencée contre les quidams, auteurs du trouble arrivé le 12 mars, & que les ordonnances de sa majesté, concernant la police qui doit etre observée dans ses palais, châteaux & Jardins en dépendans, & singulièrement dans celui du château des tuileries, seroient exécutées selon leur forme & teneur, en conséquence que tous particuliers seroient tenus de se conduire dans lesdits Jardins avec toute la décence & le respect dus auxdits lieux; la même ordonnance porte, « faisons défenses de former aucuns attrou-» pemens dans lesdits Jardins, sous tel prétexte que » ce puisse être, sous peine contre ceux qui se-» roient les auteurs desdits attroupemens, d'être » poursuivis extraordinairement suivant la rigueur » des lois, pour le manque de respect dû à sa ma-» jesté & comme perturbateurs de la liberté & de » la tranquillité publique » : cette ordonnance a été affichée aux Jardins des tuileries, du luxembourg & des autres maisons royales.

On ne devroit pas se permettre de mener dans un Jardin public ces animaux domestiques, qui, dans leur course rapide & par leurs mouvemens de joie, dérangent la symétrie des parterres, gâtent les plates-bandes, & augmentent les frais de l'entretien. Mais puisque par égard pour la foiblesse de ceux auxquels ces animaux appartiennent & qui se plaisent à s'en faire suivre, on tolère qu'il les y fassent entrer, au moins faut-il qu'ils aient un œil attentif sur eux, & qu'ils les éloignent des endroits que leurs pas peuvent endommager.

Il n'arrive que trop souvent que nos Jardins publics deviennent des lieux de prostitution : la nuit y prète souvent son voile à des amours mercenaires ; des beautés errantes y offrent des conquêtes faciles. Nous n'avons pas besoin de dire combien l'homme qui s'abandonne à cette débauche honteuse manque tout à la fois & aux mœurs publiques, & à la majesté royale qui réside dans tout son palais.

Les ordonnances multipliées rendues contre cette prostitution nocturne, la surveillance des gardiens, les condamnations sévères prononcées contre les coupables surpris, ont intimidé, mais non pas corrigé ceux qui ne l'avoient pas été.

Des ordonnances ont interdit aux gens du peuple & aux domestiques l'entrée de certains Jardins publics, qui par-là sont devenus le rendez-vous des citoyens honnêtes; & la preuve de la sagesse de ces ordonnances, c'est le dégât, le ravage, le tumulte que la populace y répand le seul jour où elle y est admise. Jusqu'à quel point la licence & la barbarie n'ont-elles pas été récemment portées dans un des plus beaux Jardins de l'univers ? les statues, ces chef-d'œuvres de la sculpture, qui animent & embellissent les charmans bosquets de Marly, ont été mutilés par des mains ennemies des arts. Certainement ceux qui ont commis ces attentats ont mérité une peine très-sévère, & il auroit peut-être été à souhaiter qu'en échappant à la rigueur des ordonnances, leur action criminelle & que l'ignorance la plus barbare ne rend pas excusable, n'eût pas été tout-à-fait impunie. Des Jardins grandement dessinés & peignés avec soin, tels que ceux qui embellissent la capitale, sont précieux aux yeux de ceux qui ont le goût du beau, & auxquels l'habitude du luxe a rendu l'art nécessaire ; mais il ne faut au peuple que des bois, que des champs couverts de gazon, que des fleurs qui viennent sans culture. Ennemi de la gêne, de la contrainte, il faut qu'il puisse tout fouler, tout arracher : ses promenades ne doivent offrir à ses yeux ni statues, ni vases, ni fleurs précieuses. Il ressemble aux enfans qui aiment à tout dénaturer, & qui ne peuvent pas comprendre que ce qu'ils voient ne leur appartient pas. Ce n'est pas procurer aux gens du peuple une jouissance, que de leur accorder la liberté de parcourir un Jardin, à la condition qu'ils ne toucheront à rien; qu'ils marcheront paisiblement sans incommoder, sans heurter personne : ils s'y regardent comme dans un séjour de contradictions; la présence des gardiens qui les observent les importunent; & ils ne tardent pas à s'y ennuyer ou à transgresser la loi qui leur est imposée. C'est donc avec raison qu'on écarte le peuple des Jardins royaux, sur-tout dans les villes où il est nombreux : on ne lui ôte presque rien, & on donne beaucoup aux gens d'un certain état, en leur accordant l'agrément d'une promenade paisible, où règnent la décence, l'honnêteté & la discrétion. Les enthousiastes de la liberté illimitée, qui ne veulent point de distinction, point d'exclusion, qui confondent l'ordre avec la servitude, ne seront point de notre avis, & nous regarderont comme un ennemi du peuple & de la liberté ; mais c'est au contraire parce que nous aimons le peuple & sa liberté, que nous croyons qu'on ne doit le laisser entrer qu'où il peut être libre & heureux.

(*Cet article est de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

JAUGE (DROIT DE). En Lorraine, ce droit a été établi par un édit de Charles III, du 14 novembre 1579, qui fait défenses à toutes personnes de quelque qualité & condition qu'elles soient, d'exposer en vente & de distribuer dans les foires, marchés, lieux publics, maisons, caves, celliers, ni autres lieux quelconques, aucune pièce ou tonneau de vin, soit étranger, soit du crû du pays, que premièrement ces pièces ou tonneaux n'ayent été jaugés ou marqués par les jaugeurs jurés, commis par le souverain ou ses prévôts & officiers, & par les hauts-justiciers dans leurs hautes-justices.

Cette imposition indirecte est déguisée sous un motif d'intérêt public. Il s'agit d'empêcher que les acheteurs ne soient tenus de payer au-delà de la quantité de vin que les pièces ou tonneaux seront trouvés contenir.

La peine fixée par l'édit contre les vendeurs contrevenans, est la confiscation des vins; & contre les acheteurs, celle du prix. Cette peine doit avoir lieu dans tous les cas, même à l'égard de ceux qui allégueroient contre la rigueur de la loi, le prétexte d'avoir vendu, acheté & reçu les pièces & tonneaux de gré à gré, & de les tenir pour bons & de juste mesure, excuses que le souverain a prévues & proscrites.

Le produit de ce droit dans les hautes-justices royales, fait aujourd'hui partie des droits des domaines de Lorraine. Il a donné lieu à plusieurs réglemens, qui vont être exposés en racourci.

Le premier est un arrêt de la chambre des comptes, du 27 avril 1750, rendu sur l'appel d'une sentence des officiers du bailliage de Lunéville, du 12 février 1748.

Les officiers de l'hôtel commun de Lunéville avoient compris le droit de Jauge dans la ferme des octrois de cette ville. Le fermier domanial du droit de Jauge se pourvut au bailliage contre le fermier des octrois & son préposé. Il demandoit qu'il leur fût fait défenses de jauger en aucun cas les pièces ou tonneaux de liqueurs en cette ville, & pour l'avoir fait, qu'ils fussent condamnés à mille francs de dommages-intérêts & aux dépens.

Sur cette demande, la sentence du bailliage de Lunéville mettoit les parties hors de cour; & faisant droit sur des requisitions prises par le procureur du roi, elle accordoit en quelque sorte la concurrence pour le droit de Jauge au fermier du domaine royal & au fermier des octrois, puisqu'elle faisoit défenses à ce dernier de jauger à l'avenir, dans les cas de droit, à l'exclusion du premier, &c. Ce réglement provoqué par le procureur du roi, contenoit quelques autres articles qu'il est inutile de rapporter.

Les officiers de l'hôtel-de-ville de Lunéville avoient eux-mêmes fait un réglement concernant les jaugeurs de vin le 18 novembre 1744.

Sur l'appel, la chambre des comptes condamne le fermier des octrois à vingt-cinq livres de dommages-intérêts envers le fermier du domaine, & aux dépens: elle condamne les officiers de l'hôtel-de-ville de Lunéville à acquitter & indemniser le fermier des octrois de la précédente condamnation avec dépens

Ensuite, faisant droit sur les requisitions du procureur général, la chambre casse & annulle le réglement de l'hôtel-de-ville concernant les jaugeurs, comme attentatoire à l'autorité de la chambre; elle fait défenses à ces officiers d'en rendre de pareils à l'avenir.

Elle ordonne, par forme de réglement: 1°. que lorsque les jaugeurs du domaine seront requis de la part des bourgeois vendans ou achetans vins, ils ne pourront exiger que deux sous par chaque pièce de vin, tant grosses que petites, payables moitié par le vendeur, moitié par l'acheteur.

2°. Elle fait défenses à toutes personnes autres que le jaugeur domanial, de jauger dans les cas de vente ou achat de vins & autres liqueurs, sous prétexte d'exercice de la ferme des octrois de Lunéville, ou autrement, à peine de vingt livres de dommages-intérêts par chaque contravention.

Les officiers de l'hôtel-de-ville de Lunéville demandèrent au conseil de Lorraine la cassation de cet arrêt de la chambre des comptes; mais il fut confirmé par un arrêt de ce conseil, du 5 septembre 1752.

En 1753, le fermier général des domaines de Lorraine & Barrois présenta au roi Stanislas une première requête pour terminer les contestations qu'on lui suscitoit de toutes parts à l'occasion du droit de Jauge. Les fermiers des octrois des villes vouloient s'approprier ce droit à l'exclusion du domaine. D'ailleurs, on soutenoit que l'édit du 14 novembre 1579 ne parloit que de la Jauge des vins, & n'avoit aucune application à la bière, aux eaux-de-vie & autres liqueurs, &c.

Par arrêt du 10 mars 1753, le conseil proscrivit toutes ces prétentions, & renouvelle les dispositions expresses de l'édit du duc Charles, pour la Jauge des vins, bières, eaux-de-vie & autres liqueurs, exposés en vente ou vendus, soit publiquement, soit dans les maisons privées, &c.

De nouvelles difficultés s'élevèrent sur la perception de ce droit, la quotité n'étant pas uniforme. Il avoit été fixé par l'édit de 1579, *à six deniers par pièce ou tonneau*. Le fermier des domaines prétendoit dans une seconde requête, que six deniers faisoient en 1579, un objet équivalent au moins à quatre sous de la monnoie actuelle (en 1754). Il observoit que l'usage presque général & fort ancien, étoit de percevoir deux sous par pièce; qu'à Nanci, la ville qui jouit de ce même droit, faisoit percevoir trois sous par son fermier; qu'à Sarguemines, c'étoit six gros; qu'ailleurs il étoit arbitraire; que l'arrêt de la chambre de 1750 l'avoit fixé à deux sous; mais que cet arrêt n'avoit été rendu que pour Lunéville.

En conséquence, un second arrêt du conseil des finances & commerce, du 9 février 1754, ajoutant à celui du 10 mars 1753, ordonne que le droit de Jauge demeurera fixé à deux sous par chaque pièce ou tonneau, tant gros que petit, de vin, bière, eau-de-vie & autres liqueurs, qui seront vendus en gros ou en détail, lequel droit sera acquitté par moitié entre le vendeur & l'acheteur.

Ces deux arrêts ont été revêtus de lettres-patentes enregistrées à la chambre des comptes.

Il seroit digne peut-être de la sagesse de ce tribunal, d'ajouter aux premiers réglemens dont on vient de rendre compte, quelques précautions indispensables, relativement aux préposés du fermier pour la Jauge des vins & liqueurs. Cette commission est trop souvent remplie au hasard par des hommes qui n'ont aucune notion de sa délicatesse & de son importance. L'art de mesurer la capacité des vaisseaux pleins ou vides, a ses principes & ses difficultés; & la Jauge, dirigée par des mains igno-

rantes ou infidelles, peut être l'occasion d'une infinité d'erreurs d'autant plus inévitables, que le ministère des jaugeurs domaniaux est exclusif en Lorraine. Ne faudroit-il pas qu'ils fussent assujettis à des épreuves déterminées & à un examen sévère sur les règles & la pratique du jaugeage, lors de leur prestation de serment devant les lieutenans généraux des bailliages? Il n'appartient pas à l'auteur de cet article de développer le réglement à faire sur ce point. Il se borne à désirer que la chambre des comptes s'occupe d'une police aussi intéressante. Puisque le droit de Jauge a un but d'utilité publique, il faut au moins tâcher que l'exactitude de son exercice rachète le désagrément de sa bursalité.

On a remarqué, d'après le fermier des domaines, que le droit de Jauge à Nanci fait partie des fermes de cette ville. Il s'y perçoit sous le nom de *tauxage & de jaugeage*. On trouve à ce sujet une ordonnance du duc Léopold, du 15 janvier 1702, dont les dispositions principales doivent être connues.

Les personnes de qualité noble qui demeurent à Nanci, *& qui vendent du vin en détail*, ne sont assujetties par cette loi à payer le droit de Jauge qu'à raison de deux gros seulement par chaque virly de vins provenant de leurs rentes & revenus. (Le virly ou muid contient sept mesures dont chacune fait environ 47 pintes de Paris.)

Mais les personnes de condition roturière payent dix gros par chaque virly.

On seroit peut-être en droit de s'étonner de cette différence entre les nobles & les roturiers, pour un impôt, ou plutôt pour un octroi qui n'est pas personnel, & qui tombe uniquement sur les débitans de vin en détail. Il semble qu'il n'y ait guère de distinction entre les bouteilles de vin achetées dans la cave d'un gentilhomme ou d'un roturier : mais il faut respecter, même dans leur bizarrerie, les anciens privilèges d'un ordre infiniment plus respectable encore par ses vertus.

Au reste, personne ne peut s'exempter du payement de ces droits, à peine de vingt-cinq livres d'amende, & de tous dépens, dommages-intérêts envers le fermier.

Tous les particuliers doivent avertir le fermier lorsqu'ils veulent débiter du vin en détail, afin qu'il puisse marquer les tonneaux.

C'est pardevant les officiers municipaux de Nanci, que le fermier fait assigner les contrevenans, à la différence des autres villes où le droit est censé domanial, & où la connoissance en appartient conséquemment aux bailliages.

Voyez le recueil des édits & ordonnances de Lorr. tome premier, page 296, tome 8, page 162, tome 9, page 33 & 123.

(*Cet article est de M.* FRANÇOIS DE NEUF-CHATEAU, *ci-devant lieutenant général, civil & criminel du présidial de Mirecourt, & aujourd'hui procureur général du roi au conseil supérieur du Cap-François, des académies de Dijon, Marseille, Lyon, Nanci, &c.*)

JAUGE ET COURTAGE (DROITS DE). Imposition qui fait partie de la ferme des aides.

On ignore en quel temps furent créés les premiers jaugeurs de futaille. Il paroît par l'édit du mois d'août 1527, que François I, pour faire cesser les fraudes qui se commettoient dans les mesures & futailles des tonneaux de vin, distingués alors par les noms de vins françois & vins de Bourgogne, ordonna que ceux qui viendroient par les rivières de Seine, Yonne, Marne, Oise & pays des environs, ceux du crû autour de Paris & au-dessous, seroient jaugés & mesurés à la mesure françoise. Henri II créa, par édit du mois d'octobre 1550, dans chacune des villes situées sur ces rivières, des offices de jaugeurs de vin, en tel nombre que les juges des présidiaux, en appelant avec eux plusieurs notables bourgeois & marchands, jugeroient nécessaire, pour jauger, mesurer & marquer les futailles & tonneaux qui passeroient par lesdites rivières : il attribua à ces offices les mêmes droits & prérogatives dont jouissoient les jaugeurs de Paris. Le nombre de ces offices fut augmenté, & leurs fonctions réglées par différens édits & réglemens successivement rendus depuis 1578, jusqu'en 1679.

Il ne faut pas confondre les droits de Jauge & courtage avec ceux de courtiers-jaugeurs, dont les offices furent créés par l'édit du mois de juin 1572, pour le courtage de toutes sortes de denrées & marchandises, & dont il a été parlé à l'article courtiers-jaugeurs (1).

Les offices, tant de jaugeurs que de courtiers, furent supprimés par édit de janvier 1632, rétablis par un autre édit du mois de juillet 1656, & supprimés de nouveau par arrêt du conseil du 11 décembre 1658. Leurs droits continuèrent d'être perçus au profit du roi, sous le nom de Jauge & courtage. Ces offices furent encore recréés par édit du mois de février 1674, sous le titre de jaugeurs de futailles & de courtiers de vin, cidre, eau-de-vie, bière, huile, & autres boissons & liqueurs, pour en être établi tel nombre qu'il seroit jugé nécessaire par le conseil dans toutes les villes & lieux du royaume. Cet édit fixoit les droits de courtage à dix sous par muid, mesure de Paris, pour les boissons & liqueurs; le droit d'une pièce d'eau-de-vie étoit dans la proportion de trois pièces de vin. La Jauge étoit réglée à 5 sous par muid, & pour les autres vaisseaux à proportion. Ces deux droits réunis devoient, suivant un arrêt du conseil du premier décembre de la même année 1674, être perçus avec ceux de gros, lors de la vente, dans les généralités, villes & lieux où le gros a cours, & payés à la vente en détail dans les lieux exempts du gros. Ces offices, ainsi que les droits qui y étoient attribués, furent de nouveau supprimés par arrêt du conseil du 19 septembre 1679.

Enfin la déclaration du 10 octobre 1689 rétablit les droits de Jauge & courtage. Cette déclaration, qui

(1) Voyez au tome 5 de cet ouvrage.

forme

forme encore le titre de la perception actuelle (1), a réglé les droits de courtage à dix sous par muid de vin, 30 sous par muid d'eau-de-vie, & 6 sous par muid de bière, cidre & poiré, & ceux de Jauge à la moitié de ceux de courtage : ainsi les droits connus sous la dénomination de Jauge & courtage sont de 15 sous par muid de vin, quarante-cinq sous par muid d'eau-de-vie, & de neuf sous par muid de bière, cidre & poiré. Ces droits qui se perçoivent aujourd'hui, ainsi que nous venons de l'observer, sur le pied fixé par la déclaration de 1689, ont lieu dans tous les pays d'aides sujets ou non au droit de gros; savoir le droit de Jauge une fois seulement à la première vente, & celui de courtage autant de fois que les boissons sont vendues & revendues.

Ils se perçoivent à la vente en gros, ou à la vente en détail, ou à l'entrée, ou au passage, suivant les lieux où ils sont établis. Ils se lèvent sur le vin & les autres boissons dans tous les lieux où le droit de gros a cours, même dans la généralité d'Amiens & dans l'élection de Paris, & sur les eaux-de-vie, attendu qu'ils n'ont pas été compris dans la réunion des droits de gros & de détail à ceux d'entrée sur cette liqueur. Ils sont dus dans les mêmes cas où le droit de gros se perçoit, à l'exception de la ville de Rouen, où ils sont payés aux entrées, suivant l'arrêt du conseil, & la déclaration du 31 décembre 1689.

Le droit de courtage se perçoit aussi conjointement avec le gros manquant, dans les lieux où se font les inventaires, conformément à l'arrêt du conseil du premier décembre 1674. Il se lève de même à la vente en gros dans les pays qui sont exempts du droit de gros, mais sujets à l'augmentation, ou qui, ayant été originairement sujets au gros, en sont exempts au moyen du payement de l'équivalent ou de quelque autre droit Telles sont les dispositions des arrets du conseil des 21 janvier 1675 & 5 août 1679.

Dans les lieux originairement exempts des droits de gros & d'augmentation, les droits de Jauge-courtage s'y perçoivent au détail, à l'exception de la Normandie, où ils se lèvent aux entrées avec la subvention simple dans les villes & bourgs sujets à ce droit, celui de Jauge-courtage ne se percevant au détail dans cette province que dans les villes & lieux exempts d'entrées.

La ville de Lyon s'est rachetée en 1693 des droits de Jauge & courtage au détail, au moyen d'une somme de trente mille livres rappelée dans l'arrêt du conseil du 12 décembre 1693.

Conformément aux arrêts du conseil des 5 & 22 novembre 1718, 30 juin 1719, & 21 février 1736, les droits de Jauge-courtage sont dus par toutes sortes de personnes sans exception, même par les ecclésiastiques, pour les boissons du crû de leurs bénéfices qu'il vendent en détail, quoiqu'ils en soient exempts à l'entrée sur les mêmes boissons, dans les lieux où ces droits se perçoivent à l'entrée; les ecclésiastiques n'étant en général exempts d'aucun droit de détail.

Les droits de Jauge-courtage se perçoivent encore sur les boissons sortant d'un pays d'aides où le droit de gros n'a point cours pour entrer dans un autre où il a cours, ou pour aller dans les pays exempts d'aides ou à l'étranger, à l'exception des vins du crû de Xaintonge transportés à l'étranger ou dans les provinces où les aides n'ont point cours, & qui en ont été déchargés par arrêt du conseil du 27 avril 1706.

Sur celles qui viennent des pays exempts d'aides, ou des pays étrangers dans les pays d'aides, soit que le gros y ait cours ou non (1).

Sur les boissons transportées d'un pays sujet au droit de gros dans des lieux qui sont exempts du gros & de l'augmentation, ou qui ne sont sujets qu'à l'augmentation, ou bien destinées pour l'étranger.

Enfin, sur celles qui viennent d'un pays exempts d'aides, pour être transportées dans un pays pareillement exempt, lorsqu'elles empruntent le passage d'un lieu sujet dans une espace de plus de trois lieues communes du pays; ou sortant d'un pays sujet pour rentrer dans un pays pareillement sujet, lorsque le passage qu'elles empruntent dans le pays exempt, s'étend de même au-delà des trois lieues. Si dans l'un & l'autre cas, le passage emprunté n'est que de trois lieues & au-dessous, les droits ne sont point dus; mais les voituriers sont tenus de les consigner & d'observer les formalités prescrites par les lettres-patentes du 3 février 1724.

Personne n'est exempt de ces droits; ils sont dus même sur le vin du crû destiné pour la provision des propriétaires; les seuls ecclésiastiques en sont exempts sur les boissons provenant du crû de leur bénéfice seulement, & non de leur titre sacerdotal.

L'hôtel-dieu de Rouen en a été exempté par arrêt du conseil du 13 janvier 1693, pour les boissons provenant de son crû.

Les habitans de Saint-Germain-en-Laye, qui jouissent en tout temps de l'exemption des droits d'entrée, ont été assujettis, par arrêt du conseil du 30 décembre 1678, au payement de ceux de Jauge-courtage sur les vins qui leur sont amenés des lieux où le gros n'a pas cours, hors du temps du séjour du roi ou de la famille royale.

Les arrêts du conseil des 14 septembre 1745 & 14 janvier 1749, ont modéré les droits de Jauge-courtage au tiers sur les vins du crû de la châtellenie de Champteceaux & de la paroisse de Bouzillé en Anjou, conduits en Bretagne par les habitans de cette province.

Les états de Bretagne se prétendoient exempts des droits de Jauge, courtage, courtiers-jaugeurs, subvention par doublement, anciens & nouveaux cinq sous, pour les vins que les Bretons tirent de leurs

(1) L'ordonnance des aides de 1680, ne fait aucune mention de ces droits, parce qu'elle fut rendue dans l'intervalle de leur suppression.

(1) Voyez la déclaration du 10 octobre 1689, & l'arrêt du conseil du 11 décembre 1725.

terres, situées dans les provinces de France, & qu'ils font transporter pour leur consommation dans les provinces de Bretagne : ils avoient en conséquence demandé contre l'adjudicataire des fermes générales, la restitution des droits de cette nature, perçus sur du vin provenant d'une terre située en Anjou, & appartenante à un particulier de Bretagne; leur prétention avoit même été adoptée par une sentence de l'élection d'Angers.

L'adjudicataire des fermes s'est pourvu à la cour des aides, contre ce jugement : il a prétendu, 1°. que les titres sur lesquels la province de Bretagne établissoit son privilège, ne lui assuroient qu'une exemption des droits de traite; 2°. que les droits dont on demandoit la restitution, étoient des droits d'aide, & non pas des droits de traite : l'affaire a été décidée en faveur de la ferme générale; & par arrêt du premier juillet 1778, la sentence de l'élection d'Angers a été infirmée, & la perception faite par l'adjudicataire, a été déclarée légitime; ainsi il a été jugé que les Bretons n'ont aucune exemption des droits d'aides sur les vins qu'ils tirent de leurs terres situées en France.

Avant de terminer cet article, nous croyons devoir entrer dans quelques détails sur les formalités employées pour assurer le payement des droits de Jauge & courtage.

Dans tous les cas de ventes en gros, les droits sont payés conjointement avec le gros, & à l'instar de ce droit. C'est sur ce principe que les boissons achetées dans des lieux où le gros a cours, & destinées pour Paris, ou que les propriétaires font venir de leur propre crû pour y être vendus, n'acquittent point les droits de Jauge-courtage au lieu du crû, à condition de les payer aux premiers des bureaux établis par le fermier aux environs de Paris; tels sont ceux d'Etampes, Montargis, Briare & autres. Les voituriers sont obligés de représenter aux bureaux de leur route la quittance des droits payés au premier bureau, & de laisser cette quittance aux bureaux d'entrée de Paris. A l'égard des vins venant en cette capitale par des routes sur lesquelles le fermier n'a point de bureaux, les droits de Jauge-courtage doivent en être payés à Paris conjointement avec les droits d'entrée.

Dans tous les cas où ces droits se perçoivent au passage, ils doivent être acquittés au premier bureau établi à cet effet, soit par terre, soit par eau, & ne peuvent être exigés qu'une seule fois.

Les vins enlevés par mer du Poitou pour la Picardie, ont été assujettis par arrêt du conseil du 23 avril 1678, aux droits de Jauge-courtage qui doivent être acquittés à la sortie du Poitou.

Il est défendu, par la déclaration du 10 octobre 1689, à tous marchands & voituriers de passer les bureaux établis pour la levée des droits de Jauge-courtage, sans faire déclaration des boissons qu'ils conduisent, & acquitter les droits, à peine de confiscation des boissons & équipages servant à les conduire, & de cent livres d'amende. Ce réglement défend aussi, sous les mêmes peines, à toutes personnes de tenir magasin ni entrepôt de boissons, dans les trois lieues des villes & des limites qui séparent les pays d'aides où le gros n'a pas cours, d'avec les pays exempts d'aides.

La connoissance des contestations qui s'élèvent sur la perception de ces droits est attribuée par la même déclaration du 10 octobre 1689, aux juridictions ordinaires qui connoissent des droits d'aides, c'est-à-dire aux élections.

Voyez les différens réglemens cités dans cet article; le traité des aides de la Bellande; & les mémoires concernant les droits & impositions, imprimés au Louvre, en 4 vol. in-4.

(*Article de M. D***.*)

JÉSUITES. On a ainsi appelé un ordre religieux institué par Ignace de Loyola, & connu sous le nom de *la compagnie* ou *société de Jésus.*

Ignace de Loyola qui avoit donné ses premières années au métier de la guerre & aux amusemens de la galanterie, ayant été blessé dangereusement au siège de Pampelune en 1521, prit la résolution de renoncer au monde, & de se consacrer à dieu : mais plus zélé qu'éclairé, il se persuada que dieu exigeoit de lui qu'il se dévouât au service de la vierge, en qualité de son chevalier. Plein de cette idée, & encore convalescent, il avoit, selon les lois de l'ancienne chevalerie, passé toute la nuit armé devant l'autel de la vierge; il pendit son épée à un pilier, s'habilla en chevalier errant, & en prit toutes les allures. Un maure qui contestoit la virginité perpétuelle de la mère de dieu, pensa périr sous le fer de ce nouveau converti. Ignace persuadé de plus que dieu l'avoit appelé à la conversion des infidèles, se mit à faire ses études, quoiqu'il eût alors 33 ans. Il les continua à Paris, où il arriva au commencement de février 1528. Un zèle ardent pour sa prétendue mission, lui tint lieu des talens naturels dont il étoit privé; il s'associa pour ce dessein quelques-uns de ses compagnons, entre autres Lefevre, Xavier, Lainez, Salmeron, Bobadilla, & Rodriguez. Ayant résolu de se les attacher par un engagement irrévocable, il les mena pour cet effet dans l'église de Montmartre le jour de l'assomption de l'an 1534; & les deux années suivantes, à pareil jour, ils renouvelèrent leurs vœux, qui consistoient à aller prêcher la foi aux infidèles du Levant, ou à aller demander au pape telle mission qu'il voudroit leur donner. Comme ils ne purent accomplir leur premier projet, ils allèrent à Rome offrir leurs services au saint père, à qui Ignace présenta le plan de la nouvelle société, qu'il décora du nom de *Jésus.* Paul III nomma des commissaires qui s'opposèrent d'abord au nouvel institut. Mais Ignace ayant ajouté aux trois vœux ordinaires, une obéissance sans borne au saint siège, il fut exaucé. Ignace fut déclaré général de son nouvel ordre en 1541.

L'établissement de ces religieux en France souffrit dans l'origine beaucoup de difficulté, mais il y fut enfin autorisé par des lettres-patentes du 23 décembre 1560, que le parlement n'enregistra néan-

moins qu'en ordonnant que *ces religieux seroient tenus de se pourvoir sur l'approbation de leur ordre à la prochaine assemblée de l'église Gallicane.*

Pour remplir cette obligation, les Jésuites se présentèrent au clergé assemblé au colloque de Poissy, & en obtinrent le 15 septembre 1561, une délibération, par laquelle ils furent autorisés à s'établir dans le royaume, à la charge que l'évêque diocésain auroit sur eux toute surintendance, juridiction & correction; qu'ils n'entreprendroient rien, *soit en spirituel ou en temporel*, au préjudice des évêques, chapitres, curés, paroisses, universités, &c.

Par arrêt du 20 décembre 1594, le parlement de Paris bannit les Jésuites du royaume, sur le fondement que leurs chefs avoient été complices du crime de lèze-majesté au premier chef commis par Jean Châtel. Mais ils obtinrent au mois de septembre 1695, un édit qui leur permit de rentrer en France sous les conditions que leur avoit imposées le clergé lors du colloque de Poissy.

Par la suite, cet ordre devint très-puissant dans le royaume, sur-tout sous Louis XIV. Il y étoit encore dans un état florissant, lorsqu'en 1761 on vit éclater la fameuse banqueroute du père la Valette. Les correspondans de ce Jésuite n'ayant pu obtenir à l'amiable l'indemnité qu'ils prétendoient leur être due par la société, comme solidaire de leur commissionnaire, réclamèrent pour cet effet la justice des tribunaux. Les Jésuites mal-adroits se défendirent au lieu d'assoupir l'affaire. Le parlement de Paris, frappé du commerce & des entreprises immenses de la société sous le nom du père la Valette, saisit cette occasion pour prendre connoissance des constitutions de l'ordre; il les examina, & le résultat de son examen a été le fameux arrêt du 6 août 1762, qui déclare l'institut de la société inadmissible par sa nature dans tout état policé, comme contraire au droit naturel, attentatoire à toute autorité spirituelle & temporelle, & tendant à introduire dans les églises & dans les états un corps politique, dont l'essence consiste dans une activité continuelle pour parvenir par toutes sortes de voies, d'abord à une indépendance absolue, & successivement à l'usurpation de toute autorité.

Et faisant droit sur l'appel comme d'abus, interjeté par le procureur général, des vœux & sermens émis par les prêtres, écoliers & autres de la société, « l'arrêt susdit déclare qu'il y a abus dans lesdits » vœux & sermens; ce faisant, les déclare non va» lablement émis : ordonne que ceux des membres » de ladite société qui auront atteint l'âge de 33 » ans accomplis au jour du présent arrêt, ne pour» ront prétendre à aucune succession échue & à » écheoir, conformément à la déclaration du 16 » juillet 1715, qui sera exécutée comme loi de » précaution nécessaire pour assurer le repos des » familles, sans que de ladite déclaration il ait pu » être induit aucune approbation de ladite société, » si ce n'est à titre provisoire, & sous les conditions » toujours inhérentes à l'admission & rétablissement » de ladite société.

» Enjoint aux membres de ladite société de vider » toutes les maisons, collèges, séminaires, novi» ciat, ou autres établissemens qu'ils occupent, & » de se retirer dans tel endroit du royaume que bon » leur semblera, autres que les collèges, séminaires » & maisons destinées pour l'éducation de la jeunesse, » si ce n'est qu'ils y entrent à titre d'étudians ou pour » prendre les ordres; leur enjoint de vivre dans » l'obéissance du roi & sous l'autorité des ordinaires, » sans pouvoir se réunir en société entre eux; leur » fait défenses d'observer à l'avenir lesdits instituts » & constitutions, de vivre en commun ou séparé» ment sous leur empire.

» Ordonne que tous ceux de ladite société qui » se trouveroient dans ces maisons & établissemens » au 6 août 1761, ne pourront remplir des grades » dans aucune des universités du ressort, posséder » canonicats, ni des bénéfices à charge d'ames, » vicariats, emplois ou fonctions, ayant même » charge, chaires ou enseignemens publics, offices » de judicature ou municipaux, ni généralement » remplir aucune fonction publique, qu'ils n'ayent » prêté serment d'être bons & fidèles sujets & ser» viteurs du roi, de tenir & professer les libertés » de l'église Gallicane, & les quatre articles du » clergé de France, contenus en la déclaration de » 1682; d'observer les canons reçus & les maximes » du royaume; de n'entretenir aucune correspon» dance directe ni indirecte, par lettres, par per» sonnes interposées, ou autrement, en quelque » façon & manière que ce puisse être, avec le gé» néral, le régime & les supérieurs de ladite so» ciété, ou autres personnes par eux préposées, ni » avec aucuns membres de ladite société résidans » en pays étrangers; de combattre en toute occa» sion la morale pernicieuse contenue dans les ex» traits des assertions déposées au greffe de la cour, » notamment en ce qui concerne la sûreté de la per» sonne des rois & l'indépendance de leur couronne, » & en tout se conformer aux dispositions du présent » arrêt ».

Le parlement de Rouen avoit déjà rendu un arrêt de ce genre le 12 février précédent, & la plupart des autres parlemens proscrivirent aussi par la suite l'institut de la société dans leur ressort.

Enfin un édit du mois de novembre 1764, enregistré dans tous les parlemens, a dissous l'ordre entier des Jésuites en France, & a permis à chacun de ceux qui étoient membres de cette société, de vivre en particuliers dans les états du roi sous l'autorité spirituelle des ordinaires, & à la charge de se comporter en toute chose comme de bons & fidèles sujets de sa majesté.

Cet ordre a essuyé de semblables révolutions dans la plupart des états de l'Europe, jusqu'à ce qu'enfin il a été éteint dans toute la chrétienté par le pape Ganganelli.

Depuis cette extinction, le roi a, par un édit du

mois de mai 1777, fixé d'une manière précise, le sort de ses sujets qui ont été Jésuites : cette loi contient les dispositions suivantes :

« Art. premier. Ceux de nos sujets qui étoient » engagés dans ladite société & compagnie des Jésuites, & qui avoient été promus aux saints ordres, continueront de vivre dans nos états comme » particuliers, & ainsi que les autres ecclésiastiques séculiers, sous l'autorité spirituelle des ordinaires des lieux, en se conformant aux lois du » royaume.

» Art. 2. Ils ne pourront se réunir pour vivre » plusieurs ensemble en société, sous quelque prétexte que ce puisse être.

» Art. 3. Nous leur faisons expresses inhibitions » & défenses d'avoir ni entretenir aucun commerce » ni aucune correspondance avec les étrangers qui » auroient été de ladite société & compagnie, surtout avec ceux qui auroient eu ci-devant quelque » autorité dans ladite société.

» Art. 4. Voulons que ceux des ci-devant Jésuites qui sont constitués dans les saints ordres, » ne puissent posséder aucuns bénéfices à charge » d'ames dans les villes, ni exercer dans lesdites » villes les fonctions de vicaires : leur permettons » seulement de posséder dans lesdites villes & ailleurs des bénéfices simples ou sujets à résidence.

» Art. 5. Leur permettons pareillement de posséder des cures dans les campagnes, & d'exercer » les fonctions de vicaires dans lesdites paroisses de » campagne seulement.

» Art. 6. Ne pourront néanmoins exercer les » fonctions de supérieurs de séminaires, de régens » dans les collèges, ni autres relatives à l'éducation » publique.

» Art. 7. Ceux desdits ci-devant Jésuites, mentionnés ès articles précédens, seront à l'avenir » capables de recevoir tous legs & donations, de » tester, contracter & jouir de tous les effets civils, » ainsi que nos autres sujets, sans néanmoins que » ceux qui auroient quitté ladite société après avoir » atteint l'âge de 33 ans accomplis, ou qui auroient » atteint ledit âge de 33 ans accomplis lors de l'édit » du mois de novembre 1764, puissent recueillir » aucune succession.

» Art. 8. Ne pourront prendre possession d'aucun » bénéfice, ni exercer aucune fonction de vicaire, » sans avoir préalablement rapporté un acte de soumission, signé d'eux, de se conformer aux dispositions de l'édit du mois de novembre 1764, & » de notre présent édit; lequel acte ils seront tenus » de passer en présence du juge royal dans l'enclave » duquel sera situé le bénéfice dont ils auront obtenu » la collation, ou la paroisse où ils exerceront lesdites fonctions de vicaires; sera ledit acte déposé » au greffe du siège, & l'expédition à eux délivrée » sans frais.

» Art. 9. Les ci-devant Jésuites continueront » de jouir des pensions qui leur ont été accordées, » jusqu'à ce qu'ils aient été pourvus d'un bénéfice » de mille livres de revenu; nous réservant d'augmenter lesdites pensions à raison de l'âge ou des » infirmités de ceux qui n'auroient pas de bénéfice.

» Art. 10. Faisons expresses inhibitions & défenses à tous nos sujets d'écrire & faire imprimer » ou débiter aucuns ouvrages concernant la suppression de ladite société & compagnie des Jésuites, » imposant un silence absolu sur tout ce qui peut » concerner ladite société.

» Art. 11. Voulons que l'édit du mois de novembre 1764, ensemble notre présent édit, soient » exécutés dans toutes leurs dispositions, nonobstant » tous réglemens & arrêts à ce contraires, auxquels » nous avons dérogé & dérogeons par le présent édit. » Si donnons en mandement, &c. »

Le parlement de Paris n'ayant enregistré cet édit que sous différentes modifications, le roi s'est expliqué à ce sujet par une déclaration du 7 juin 1777 (1), qui, de ces modifications, n'a laissé sub-

---

(1) *Cette déclaration est ainsi conçue :*

Louis, &c. Salut. Par notre édit du mois de mai dernier, nous aurions jugé à propos de pourvoir au sort des ecclésiastiques qui ont été ci-devant de la société & compagnie des Jésuites : nous aurions, en ce point, suivi l'esprit de justice qui nous animera toujours, & satisfait l'affection tendre que nous avons pour tous nos sujets, & qui nous engage à donner en toute circonstance une attention particulière à ce qui intéresse leur bonheur, ainsi que le bon ordre & la tranquillité dans nos états; l'extinction de ladite société & compagnie ayant été ordonnée par le roi, notre très-honoré seigneur & aïeul, dans tous les états, pays, terres & seigneuries de son obéissance, par son édit du mois de novembre 1764, le régime de ladite société & compagnie ayant été anéanti dans tous les états catholiques de l'Europe, par un concert unanime de toutes les puissances, il n'est plus possible qu'elle soit jamais rétablie; les circonstances qui avoient pu engager le feu roi à différer de statuer d'une manière plus précise sur le sort desdits ci-devant Jésuites n'existant plus, nous avons cru devoir suivre la route que sa sagesse nous avoit tracée; ces ecclésiastiques étant rentrés dans l'ordre des autres ecclésiastiques séculiers de notre royaume, nous avons jugé qu'ils devoient jouir des mêmes avantages, & participer aux effets civils, ainsi que tous nos autres sujets. Nous avons cependant estimé nécessaire de prendre encore de justes précautions, afin de conserver le repos des familles, & d'éviter tout ce qui pourroit troubler l'ordre & la paix que nous voulons maintenir dans notre royaume. Notre édit du mois de mai dernier ayant été adressé à notre parlement, il auroit, le treize dudit mois, en procédant à son enregistrement, apposé, sous notre bon plaisir, différentes modifications, que son zèle pour le bien de notre service lui a inspirées, mais que nous ne pouvons néanmoins laisser subsister en entier, attendu que quelques-unes sont directement opposées à nos volontés exprimées par notre édit, & qu'elles priveroient lesdits ecclésiastiques d'une partie des avantages que nous avons reconnu qu'ils pouvoient, sans inconvénient, partager avec nos autres sujets; notredite cour les auroit obligés de se retirer & de résider dans les diocèses de leur naissance, si ce n'est dans le cas où ils pourroient posséder ailleurs des bénéfices; elle les auroit exclus des canonicats & des dignités dans les églises cathédrales & collégiales des villes, & leur auroit interdit d'exercer aucunes fonctions publiques du ministère dans lesdites villes; elle auroit en outre ordonné que la soumission exigée par l'article 8 de notredit édit, contiendroit celle de maintenir & professer les libertés de l'église Gallicane, & notamment les quatre

sister que celle par laquelle la cour a ordonné que *les ci-devant soit disant Jésuites*, qui seroient pourvus des bénéfices ou vicariats, ne pourroient

---

articles de la déclaration du clergé de 1682, & qu'il seroit envoyé à notre procureur général des expéditions desdites soumissions, pour être icelles déposées au greffe de notredite cour. Nous ne pourrions, sans blesser notre justice, permettre que des ecclésiastiques fussent privés de la liberté de résider, du consentement de leur évêque, dans tels des autres diocèses où il jugeroit à propos de leur permettre de résider, ni qu'il fût porté atteinte au droit des ordinaires de donner ces permissions aux ecclésiastiques de leurs diocèses, en mettant ceux-ci dans l'impossibilité d'en profiter. Si, par des motifs de sagesse, nous avons cru devoir exclure les ci-devant Jésuites des bénéfices à charge d'ames dans les villes, nous ne pouvons pas souffrir qu'ils soient exclus dans lesdites villes, au préjudice de notre volonté, des dignités, canonicats & prébendes des églises cathédrales & collégiales qui n'exigent que la résidence, & qu'ils peuvent posséder sans aucun inconvénient : nous avons pensé qu'il étoit de notre sagesse de leur interdire toutes fonctions relatives à l'éducation publique ; mais nous ne pouvons permettre que notre cour étende cette exclusion au-delà des termes de notre édit, d'autant que les juges ordinaires ne peuvent être privés du droit de réprimer, suivant les lois & ordonnances, ceux qui abuseroient de leurs talens, & qui contreviendroient aux lois du royaume. A l'égard de la soumission de maintenir & professer les libertés de l'église Gallicane, & notamment les quatre articles de la déclaration du clergé de 1682, nous avons estimé convenable de confirmer cette disposition de l'arrêt de notredite cour, comme conforme aux ordonnances des rois nos prédécesseurs. A ces causes & autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons par ces présentes, signées de notre main, dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons & ordonnons, voulons & nous plaît, que l'édit du roi, notre très-honoré seigneur & aïeul, du mois de novembre 1764, ensemble notre édit du mois de mai dernier, seront exécutés suivant leur forme & teneur; en conséquence, & conformément à iceux, les ecclésiastiques mentionnés en notredit édit, pourront, ainsi que les autres ecclésiastiques séculiers de notre royaume, résider hors du diocèse de leur naissance, lorsqu'ils en auront obtenu la permission de leur évêque, pourront posséder toutes dignités, canonicats & prébendes dans les cathédrales & collégiales, autres néanmoins que celles qui ont charge d'ames, ou dont les fonctions sont relatives à l'éducation publique, que nous leur avons interdites par notre édit ; pourront pareillement, avec la permission de l'ordinaire, exercer les fonctions publiques du ministère, à la charge par eux de se conformer dans l'exercice desdites fonctions, aux saints canons, aux lois du royaume & à nos ordonnances; voulons au surplus & nous plaît, que ceux desdits ecclésiastiques qui sont ou qui seront à l'avenir pourvus des bénéfices dont la possession leur est permise par notredit édit, ou qui exercent ou voudront exercer dans la suite les fonctions de vicaires dans les paroisses de campagnes ne puissent être maintenus ou mis en possession desdits bénéfices, ni exercer lesdites fonctions, sans avoir préalablement fait leur soumission de se conformer à l'édit du mois de novembre 1764, ensemble à notre édit du mois de mai dernier & à notre présente déclaration, & de maintenir & professer les libertés de l'église Gallicane, & notamment les quatre articles de la déclaration du clergé de France de 1682; laquelle soumission ils seront tenus de passer dans la forme prescrite par l'article 8 de notre édit du mois de mai dernier, & dont il sera envoyé expédition à notre procureur général, pour être déposée au greffe de notredite cour. Si donnons en mandement, &c.

les posséder que la soumission exigée par l'article 8 du même édit ne contînt en outre celle de maintenir & professer les libertés de l'église Gallicane, & notamment les quatre articles de la déclaration faite par le clergé en 1682.

JET DE MARCHANDISES. C'est l'action de jeter dans la mer, pour alléger un vaisseau, une partie des marchandises dont il est chargé.

Lorsque par la tempête ou par la chasse des ennemis ou des pirates, le maître ou capitaine d'un navire se croit obligé de jeter en mer une partie de sa cargaison, de couper ou forcer ses mâts, ou d'abandonner ses ancres, il doit pour cet effet prendre l'avis des marchands & des principaux de l'équipage. Mais dans le cas de diversité d'avis, c'est celui du capitaine & de l'équipage qui doit etre suivi. C'est ce qui résulte des articles 1 & 2 du titre 8 du livre 3 de l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681.

Suivant l'article 3, les ustensiles du vaisseau, & les autres choses les moins nécessaires, les plus pesantes & de moindre prix, doivent être jetées les premières, & ensuite les marchandises du premier pont, le tout néanmoins au choix du capitaine & par l'avis de l'équipage.

En pareil cas, il faut tenir une note des choses jetées ; & aussi-tôt que le danger est passé, le capitaine doit dresser avec son équipage un procès-verbal contenant la résolution prise pour le Jet, & l'énumération des choses jetées : ce procès-verbal doit être signé tant par le capitaine que par les principaux de l'équipage.

Il faut en outre faire mention autant qu'il est possible, des choses endommagées par le Jet ou à l'occasion du Jet, attendu que ce dommage fait partie de la perte qui est à supporter en commun, sauf à faire contribuer à la perte générale ces mêmes choses endommagées, selon la valeur qu'elles peuvent avoir.

Au premier port où le navire aborde après le Jet, le capitaine doit déclarer au greffe de l'amirauté, s'il y en a une, sinon devant le juge ordinaire, la cause pour laquelle il a fait le Jet, coupé ou forcé ses mâts, ou abandonné ses ancres; & si c'est en pays étranger qu'il aborde, il doit faire sa déclaration devant le consul de la nation françoise. Au surplus, cette déclaration prescrite par l'article 5 du titre cité, doit être attestée, non pas seulement par deux hommes de l'équipage, comme cela se pratique pour les rapports ordinaires au retour d'un voyage, ou en cas de relâche, mais par la plus grande partie de l'équipage ; sans quoi elle ne feroit pas foi, attendu l'importance de l'objet.

Quant à la manière, selon laquelle les parties intéressées sont obligées de contribuer au payement du dommage occasionné par le Jet, voyez ce que nous avons dit à l'article CONTRIBUTION.

JEU. C'est un exercice auquel on hasarde ordinairement de l'argent.

Dans tous les temps, les hommes ont cherché à s'amuser par une multitude de Jeux, suivant leur

génie & leurs tempéramens. Long-temps avant le siège de Troye, & durant ce siège, les Grecs, pour en tromper la longueur, & pour adoucir leurs fatigues, s'occupoient à différens Jeux, qui du camp passèrent dans les villes, à l'ombre du loisir & du repos.

Les Lacédémoniens furent les seuls qui bannirent entièrement le Jeu de leur république. On raconte que Chilon, un de leurs citoyens, ayant été envoyé pour conclure un traité d'alliance avec les Corinthiens, il fut tellement indigné de trouver les magistrats, les femmes, les vieux & les jeunes capitaines tous occupés au Jeu, qu'il s'en retourna promptement, en leur disant que ce seroit ternir la gloire de Lacédémone, qui venoit de fonder Byzance, que de s'allier avec un peuple de joueurs.

Parmi les excès que Juvenal reproche aux Romains, celui de mettre tout son bien au hasard du Jeu est exprimé dans sa première satyre. *Ne vous figurez pas*, dit-il, *qu'on se contente de risquer dans ces assemblées de Jeux, l'argent que par occasion on a sur soi; on y fait porter exprès des cassettes pleines d'or pour les jouer en un coup de dez.*

Les Germains même aimèrent tellement le Jeu, qu'après avoir joué tout leur bien, dit Tacite, ils finissoient par jouer leur personne & leur liberté.

Le Jeu est un contrat intéressé de part & d'autre, qui n'est juste qu'autant qu'il y a égalité dans la partie, & que les joueurs ont apporté au Jeu la fidélité qui est requise.

Lorsque ces conditions se rencontrent & que la somme qu'on joue est si modique, que celui qui la perd n'en peut recevoir aucune incommodité, le Jeu n'a rien que d'honnête : il est évident qu'en pareil cas les joueurs n'ont d'autre objet que de se procurer une récréation & un délassement dont l'esprit a besoin.

Mais il en est autrement du gros Jeu : il existe dans les joueurs un violent desir du gain & une crainte extrême de perdre ; passions qui agitent l'ame & qui ne sont nullement propres à procurer à l'esprit un délassement.

Si le joueur consultoit sa raison, elle lui feroit aisément connoître que l'espérance du gain étant contrebalancée par le risque de se ruiner, le Jeu est un moyen mal choisi pour s'enrichir : l'expérience lui apprendroit d'ailleurs qu'il y a bien plus d'exemples de personnes qui se sont ruinées au Jeu, que de celles qui s'y sont enrichies ; & cela ne peut guère être autrement : la raison en est que celui qui gagne ne profite pas de tout ce que l'autre perd, & qu'il en faut nécessairement diminuer les frais du Jeu.

Un joueur ne pouvant faire un gain considérable au Jeu, qu'en ruinant ou en appauvrissant celui contre qui il joue, il faut en conclure que la fin que se proposent ceux qui jouent gros Jeu est directement opposée au précepte du droit naturel qui ordonne l'amour du prochain.

Ces considérations ont fait défendre le Jeu très-sévèrement par les lois romaines. Le jurisconsulte Paul fait mention d'un sénatusconsulte qui défendoit de jouer de l'argent, à moins toutefois que ce ne fût à certains Jeux qui avoient pour objet l'exercice du corps, & étoient utiles pour la guerre.

Cette défense de jouer de l'argent s'appliquoit à toutes les choses appréciables à prix d'argent : il étoit seulement permis de jouer son écot dans un festin.

Le sénatusconsulte dont nous venons de parler dénioit non-seulement toute action pour ce qui avoit été gagné au Jeu, il donnoit encore au perdant une action pour répéter ce qu'il avoit payé pour le prix du Jeu. On admettoit même à cette répétition, les enfans contre leur père, & les affranchis contre leur patron.

On ne sait pas précisément l'époque où fut fait ce sénatusconsulte : il peut être du temps de Septime Sévère ou de quelqu'un de ses prédécesseurs : au reste, il n'avoit pas établi un droit nouveau ; il n'avoit fait que confirmer les anciennes lois. La seconde philippique de Cicéron fait mention d'une procédure criminelle établie contre ceux qui jouoient aux Jeux de hasard.

Ceux qui donnoient à jouer chez eux aux Jeux de cette espèce étoient si odieux, que le préteur leur dénioit toute action relativement aux insultes qu'on leur faisoit & aux dommages qu'on leur causoit pendant ce temps. Cette décision étoit fondée sur ce que celui qui avoit reçu des joueurs chez lui ne devoit pas être admis à se plaindre des délits auxquels il avoit donné occasion.

L'empereur Justinien ajouta aux lois faites contre le Jeu : il défendit, comme avoit fait l'ancien sénatusconsulte, de jouer de l'argent à quelque Jeu que ce fût, à l'exception des Jeux d'exercice nommés dans sa constitution : mais au lieu que l'ancien sénatusconsulte avoit permis de jouer de l'argent à ces Jeux sans limiter la somme, Justinien ordonna qu'on ne pourroit jouer plus d'un écu d'or par partie.

Quant aux autres Jeux, ce prince confirma l'ancien sénatusconsulte, en ce qu'il avoit accordé aux perdans une action pour répéter l'objet de leur perte, & il ajouta deux choses à cette disposition : 1°. Il ordonna que cette action ne se prescriroit pas par le laps de 30 années comme les autres actions, & que le perdant ou ses héritiers pourroient l'exercer pendant 50 ans : 2°. il voulut que dans le cas où le perdant négligeroit de répéter la somme qu'il auroit perdue au Jeu, les officiers municipaux de la ville où le délit auroit eu lieu, pussent poursuivre la répétition de cette somme pour être employée à des ouvrages publics concernant l'utilité & la décoration de la ville.

En France, on a de très-anciennes ordonnances contre le Jeu : Charlemagne dans ses capitulaires, défendit les Jeux de hasard, à peine d'être privé de la communion des fidèles.

Charles IV, dit le Bel, par une ordonnance de

1319, défendit de jouer aux dés, aux tables ou trictrac, au palet, aux quilles, aux billes, à la boule, & à d'autres Jeux semblables qui détournent des exercices militaires, à peine de 40 sous parisis d'amende.

Charles V, dit le Sage, renouvela la même peine par une ordonnance du 3 avril 1369, publiée le 23 mai de la même année.

Charles VIII, par une ordonnance du mois d'octobre 1485, fait défense aux prisonniers de jouer aux dés : il permet seulement aux personnes de naissance & d'honneur qui étoient en prison pour causes légères & civiles, de jouer au trictrac & aux échecs.

Charles IX, par l'ordonnance d'Orléans, défendit avec les bordels, *tous brelan, jeu de quilles & de dés*, à peine contre les contrevenans d'être punis extraordinairement.

Par l'article 59 de l'ordonnance de Moulins, le même prince accorda aux mineurs une action pour répéter ce qu'ils auroient perdu aux Jeux de hasard, sans néanmoins *approuver tels Jeux entre majeurs* (1).

Suivant la déclaration de Louis XIII du 30 mai 1611 (2), lorsque ceux qui donnent à jouer à des Jeux défendus sont pris en flagrant délit, les officiers qui constatent ces contraventions doivent saisir l'argent & les autres effets exposés au Jeu, & ces choses doivent être confisquées au profit des pauvres.

Les articles 137, 138, 139, 140 141 de l'ordonnance de 1629, contiennent aussi des dispositions très-rigoureuses contre le Jeu (1). Ils déclarent nulle toute obligation faite pour raison du Jeu, quelque déguisée qu'elle soit, & veulent que ceux qui donnent à jouer aux Jeux défendus soient regardés comme infâmes & incapables de posséder des offices royaux, &c.

Depuis cette époque, il est encore intervenu plusieurs réglemens contre les académies de Jeu, & contre certains Jeux en particulier. Un arrêt du 8 juillet 1661, a défendu de tenir des Jeux de hasard, à peine de mille liv. d'amende & de prison.

Par un autre arrêt du 16 septembre 1663, il a été défendu de tenir des académies de Jeu, à peine de 3000 livres d'amende & de prison.

Un autre arrêt du 28 novembre 1664, a prononcé en pareil cas 400 livres parisis d'amende

(1) Et parce que, *porte cette loi*, nous avons entendu que plusieurs de nos sujets mineurs & en bas-âge ont été tirés par des inductions à Jeux de hasard, auxquels ils ont perdu & consommé leur jeunesse & substance, avons ordonné que les deniers & biens perdus en tels Jeux pourront être répétés par lesdits mineurs, leurs pères, mères, tuteurs & curateurs, ou proches parens, & voulons iceux biens leur être rendus pour employer au profit desdits mineurs, & éviter leur ruine & destruction; sans par ces présentes approuver tels Jeux entre majeurs, pour le regard desquels entendons les ordonnances de nos prédécesseurs être gardées, & y être tenu la main par nos juges, ainsi que la matière y sera disposée.

(2) *Voici cette loi :*

Les rois nos prédécesseurs, mus d'un zèle particulier envers leurs sujets, ont de temps en temps par bonnes & saintes lois, apporté le remède convenable aux vices & mauvaises coutumes qui pourroient détourner leurs susdits sujets du chemin de la vertu, altérer les conditions honorables de leurs officiers, & généralement apporter du désavantage aux familles des meilleures villes du royaume où le Jeu s'est introduit : pour réprimer la jouissance duquel, ayant été fait de beaux réglemens & ordonnances, même s'en étant ensuivis plusieurs arrêts de nos cours souveraines contre les brelans & ceux qui en pratiquoient l'usage; nous l'avons, à notre grand regret, trouvé si commun à notre avènement à la couronne, que nous avons vu en peu de temps plusieurs de nos officiers & sujets de différentes qualités, après avoir èsdits brelans, aux Jeux de cartes & de dés, dissipé ce que l'industrie de leurs pères leur avoit, après un long travail, honorablement acquis, être contraints d'emprunter de grandes & notables sommes de deniers, & icelles encore perdues & consommées, faire banqueroute à leurs créanciers, à la ruine de plusieurs bonnes familles : pour à quoi remédier, faisons défenses à toutes personnes de quelque qualité & condition qu'elles soient, de tenir brelant en aucunes villes & endroits de notre royaume, ni s'assembler pour y jouer aux cartes ou aux dés : même aux propriétaires, détenteurs des maisons ou locataires d'icelles, d'y recevoir ceux qui tiendront lesdits brelans ou joueront lesdits Jeux, à peine d'amende arbitraire, & d'autre punition, s'il y échet, & d'être en leur propre & privé nom responsables de la perte des deniers qui y sera faite, & tenus à la restitution d'iceux; enjoignant à cette fin aux juges de nos villes de se transporter auxdites maisons & lieux où ils seront avertis y avoir brelan & assemblées, se saisir de ceux qui s'y trouveront, ensemble de leur argent, bagues & joyaux, & autres choses exposées au Jeu, en faire distribution aux pauvres des hôtels-dieu, auxquels les avons adjugées : en outre faire & parfaire le procès, tant aux joueurs qu'aux propriétaires & locataires qui les recevront, comme infracteurs de nos ordonnances, qui auront encouru la rigueur d'icelles.

(1) *Voici ces lois :*

Article 137. Défendons & interdisons à tous nos sujets de recevoir en leurs maisons les assemblées pour le Jeu, que l'on appelle académies ou brelans, ni prêter ou louer leurs maisons à cet effet. Déclarons dès-à-présent tous ceux qui y contreviendront & qui se prostitueront en un si pernicieux exercice, infâmes, intestables & incapables de tenir jamais offices royaux : enjoignons à tous nos juges de les bannir pour jamais des villes où ils seront convaincus d'avoir contrevenu au présent article. Voulons en outre que lesdites maisons soient confisquées sur les propriétaires, s'il est prouvé que ledit exercice y aient été six mois durant, sauf leur recours contre lesdits locataires. Déclarons en outre ceux qui se trouveront convaincus d'avoir été trois fois auxdites académies, infâmes, intestables, comme dessus, &c.

Article 138. Déclarons toutes dettes contractées pour le Jeu, nulles, & toutes obligations & promesses faites pour le Jeu, quelque déguisées qu'elles soient, nulles & de nul effet, & déchargées de toutes obligations civiles ou naturelles. Voulons que contre icelles le fait du juge soit reçu, nonobstant toutes ordonnances à ce contraires, auxquelles nous avons dérogé & dérogeons pour ce regard. Voulons & ordonnons que toutes lesdites promesses soient cassées, & les porteurs d'icelles, soit le premier créancier ou le cessionnaire, soient non-seulement déboutés de leur demande à fin de payement des sommes portées par lesdites pro-

pour la première fois, & pour la seconde, le fouet & le carcan : il a en outre fait défense aux propriétaires des maisons de les louer pour tenir académie de Jeu, à peine de perdre leurs loyers & d'avoir leurs maisons fermées pendant un an.

Un édit du mois de décembre 1666, a ordonné l'exécution des lois précédentes contre ceux qui tiennent académie, brelans, Jeux de hasard & autres Jeux défendus.

Par arrêt du 16 décembre 1680, le parlement de Paris a défendu les académies de Jeu, à peine de trois mille livres d'amende, & les Jeux de hasard, particulièrement ceux de hocca & de bassette, à peine de 500 livres d'amende.

Par un autre arrêt de réglement du 8 février 1708, la même cour « a fait très-expresses inhibitions & défenses à tous marchands, colporteurs, » artisans, & autres de quelque qualité & conditions qu'ils soient, de donner à jouer dans les » foires ou marchés & autres lieux des villes, » bourgs & villages du ressort, soit aux cartes ou » aux dés, soit à la blanque, tourniquet, chevilles; ou à tirer dans un livre, & à tous autres » Jeux de hasard, généralement quelconques, à » peine de 100 livres d'amende & de confiscation de l'argent du Jeu; ensemble desdits Jeux, » marchandises, chevaux & équipages à eux appartenans, lesquels seront saisis pour être vendus, » & en etre le prix appliqué aux hôtels-dieu ou » hôpitaux les plus proches du lieu où ils auront » donné à jouer, même à peine de punition corporelle en cas de récidive : comme aussi fait défense à tous juges royaux, & autres du ressort » de ladite cour, d'accorder aucune permission, » sous quelque prétexte que ce soit, de donner à » jouer auxdits Jeux à peine d'interdiction : & en » outre, enjoint aux prévôts des maréchaux & leurs » lieutenans, chacun, de tenir la main à l'exécution du présent arrêt, de saisir & arrêter ceux » qu'ils trouveront en contravention, & de les conduire dans les prisons du lieu où ils auront donné à » jouer, & de faire remettre pareillement entre les » mains des officiers dudit lieu, les chevaux, marchandises & équipages des contrevenans; ensemble l'argent du Jeu, procès-verbal préalablement dressé des choses par eux saisies, pour » y être ensuite pourvu par les officiers du lieu, » ainsi qu'il appartiendra ».

Ces dispositions ont été renouvelées par deux autres arrets des premier juillet 1717 & 21 mars 1722.

Par un autre arrêt de réglement du 12 décembre 1777, le parlement a ordonné l'exécution des anciennes ordonnances & arrêts concernant les Jeux de hasard; en conséquence il a fait *très-expresses inhibitions & défenses à toutes personnes de quelque qualité & condition qu'elles fussent, de tenir Jeux de hasard, & notamment celui de la* belle, *ou autres qui auroient pu s'introduire sous d'autre dénomination : & enjoint au lieutenant général de police de ne laisser établir à l'avenir aucun Jeu de hasard dans la ville de Paris, & de rendre compte à la cour de ceux qui pourroient s'y introduire, aussi-tôt qu'il en auroit connoissance.*

Enfin le roi a donné sur la matière dont il s'agit, le premier mars 1781, une déclaration que le parlement a enregistrée le lendemain, & qui contient les dispositions suivantes :

« Art. 1. Les édits, ordonnances, arrêts & réglemens contre les Jeux de hasard, & autres prohibés, seront exécutés selon leur forme & teneur, » & sous les peines y portées, suivant l'exigence » des cas, tant dans notre bonne ville de Paris, que » dans toutes les autres villes & bourgs de notre » royaume, pays, terres & seigneuries de notre » obéissance.

» 2. Seront réputés prohibés, outre les Jeux de » hasard, principalement tous les Jeux dont les » chances sont inégales, & qui présentent des avantages certains à l'une des parties, au préjudice » des autres.

» 3. Faisons très-expresses & itératives inhibitions & défenses à toutes personnes, de quelque » état & condition qu'elles soient, de s'assembler » en aucuns lieux privilégiés ou non privilégiés, » pour jouer auxdits Jeux prohibés, & à tous » autres

---

messes, mais aussi étant prouvé qu'elles viennent de Jeu, condamnés envers les pauvres en pareille somme que sera celle contractée auxdites promesses. Defendons à toutes personnes de prêter argent, pierreries ou autres meubles pour jouer, ni repondre pour ceux qui jouent, à peine de la perte de leurs dettes & nullité des obligations, comme dit est, de confiscation de corps & de biens, comme séducteurs & corrupteurs de la jeunesse, & causes des maux innombrables que l'on voit provenir chacun jour.

Article 139. Ordonnons pareillement que tous ceux qui joueront sur gages, perdront les gages qu'ils auront exposés, & ceux même qui les auront gagnés, & seront confisqués sur eux au profit des pauvres, réservant le tiers au dénonciateur : & outre ce, ceux qui les auront gagnés seront condamnés en pareille somme que celle pour laquelle ils auront gagné lesdits gages, applicable comme dessus.

Article 140. Permettons aux pères, mères, aïeuls & aïeules, & aux tuteurs, de répéter toutes les sommes qui auront été perdues au Jeu par leurs enfans ou mineurs, sur ceux qui les auront gagnées : voulons qu'elles leur soient rendues; & ceux qui auront gagné lesdites sommes, condamnés à la restitution d'icelles avec dépens, dommages & intérêts, & que la preuve par témoins soit reçue, nonobstant que les sommes excèdent 100 liv., à quoi nous avons dérogé pour ce regard.

Article 141. Et d'autant que l'effrénée passion du Jeu porte quelquefois jusqu'à jouer les immeubles, nous voulons & déclarons que nonobstant la perte & délivrance desdits immeubles, quoique déguisée en vente, échange ou autrement, les hypothèques demeurent entières aux femmes pour leurs conventions, & aux créanciers pour leurs dettes, nonobstant tous décrets, s'il est prouvé que l'aliénation desdits immeubles procède du Jeu : le tout sans déroger à notre édit du mois de mai 1611, fait pour les brelans & Jeux de hasard; & arrêt de notre cour de parlement de Paris, sur ce donné le 23 juin ensuivant, lesquels nous voulons demeurer en leur force & vertu.

» autres de même nature, sous quelques noms que » lesdits Jeux aient été ci-devant introduits, & » sous quelque forme ou dénomination qu'ils puissent être présentés dans la suite.

» 4. Les commissaires au châtelet, dans notre » bonne ville de Paris, & les officiers de police » dans les autres villes & bourgs de notre royaume, » seront tenus de veiller exactement sur les maisons » où il pourroit être tenu de pareilles assemblées » de Jeux prohibés; ils en informeront nos pro» cureurs, & les juges de police, lesquels seront » tenus de procéder, contre les contrevenans, dans » les formes prescrites par les ordonnances, de les » condamner aux peines portées par les articles ci» après, & d'en donner avis à nos procureurs géné» raux.

» 5. Ceux qui seront convaincus d'avoir joué » auxdits Jeux prohibés seront condamnés, pour » la première fois, savoir: ceux qui tiendront les» dits Jeux, sous le titre de banquiers, ou sous » quelqu'autre titre que ce soit, en trois mille livres » d'amende chacun; & les Joueurs, en mille livres » chacun, applicables, un tiers à nous, un tiers » aux pauvres des hôpitaux des lieux, & l'autre » tiers au dénonciateur.

» 6. Les amendes seront payables sans déport » & par corps; &, faute de paiement d'icelles, » les contrevenans garderont prison jusqu'au par» fait payement.

» 7. En cas de récidive, l'amende contre ceux » qui auront tenu lesdits Jeux, & contre les Joueurs, » sera du double, sans que lesdites amendes puis» sent être remises & modérées, pour quelque cause » & sous quelque prétexte que ce soit.

» 8. Ceux qui, après avoir été deux fois con» damnés auxdites amendes, seroient de nouveau » convaincus d'avoir tenu de pareilles assemblées, » seront poursuivis suivant la rigueur des ordon» nances, & punis de peines afflictives ou infa» mantes, suivant l'exigence des cas.

» 9. Ceux qui, pour faciliter la tenue desdits » Jeux, auront prêté ou loué sciemment leurs mai» sons, seront condamnés en dix mille livres d'a» mende, au paiement de laquelle lesdites maisons » seront & demeureront spécialement affectées.

» 10. Déclarons nuls & de nul effet tous con» trats, obligations, promesses billets, ventes, » cessions, transports, & tous autres actes de quel» que nature qu'ils puissent être, ayant pour cause » une dette du Jeu, soit qu'ils aient été faits » par des majeurs ou des mineurs. Si donnons en » mandement, &c. ».

En conformité des lois précédentes, une sentence de police du 16 février 1765 a condamné les sieurs Guymonneau & d'Hercourt chacun à 3000 livres d'amende, pour avoir donné à jouer au pharaon, & le sieur Giroble à 1000 livres pour avoir taillé à la partie du sieur Guymonneau.

Par une autre sentence de police du 9 janvier 1734, le sieur Chazelet a été condamné à 3000 livres d'amende pour avoir, au préjudice des défenses, donné à jouer au pharaon.

Il y a encore eu plusieurs autres sentences pareilles rendues contre différens particuliers en différens temps.

Et par arrêt du 30 décembre 1780, le parlement de Paris a confirmé une sentence de la justice de Château-Meillant, par laquelle François de Fousses, bourgeois de cette ville, avoit été condamné, sans tirer à conséquence, à cent livres d'amende, pour avoir donné à jouer chez lui à des Jeux de hasard, & lui avoit été fait défenses de récidiver, sous peine d'être puni suivant la rigueur des ordonnances & réglemens.

Les anciennes ordonnances ayant, comme on l'a vu, défendu tous les Jeux à l'exception de ceux qui sont propres à exercer au fait des armes, & n'ayant fait aucune distinction entre les Jeux qui sont d'adresse & ceux qui sont de hasard, ni entre le gros Jeu & le petit Jeu, c'étoit une conséquence que les Jeux quels qu'ils fussent, ne pussent produire d'obligation civile, & que les joueurs ne dussent pas être reçus à demander en justice le payement de ce qu'ils auroient gagné au Jeu.

Et quoique par la suite la défense des Jeux ait été bornée aux Jeux de hasard, la jurisprudence a continué de dénier l'action pour le Jeu, à l'égard de quelque Jeu que ce fût.

La raison en est que, quoique la défense des Jeux ne subsiste aujourd'hui qu'à l'égard des Jeux de hasard, les autres Jeux sont plutôt tolérés qu'autorisés; où ils sont permis, ils ne le sont que comme de simples récréations, sans qu'on puisse les considérer comme des actes de commerce destinés à produire des droits.

Aussi toutes les fois qu'il est prouvé qu'une obligation ou un billet ont pour cause une dette de Jeu, les juges sont dans l'usage de les déclarer nuls.

C'est ainsi que par arrêt du 14 juillet 1745, le parlement de Paris a déclaré nul un billet de 1200 livres passé au profit d'un particulier, dont la veuve avoit reconnu dans un interrogatoire sur faits & articles, que ce billet provenoit d'argent gagné au Jeu par le défunt.

Dans une autre espèce rapportée par l'auteur de la collection de jurisprudence, un particulier après avoir perdu au Jeu de piquet onze louis & les avoir payés, joua sur sa parole & perdit encore 300 liv.: mais au lieu de payer cette dernière somme, il redemanda ses onze louis au gagnant & lui fit deux billets, l'un de 300 livres, & l'autre des onze louis d'or *pour valeur reçue comptant*. Le débiteur ayant ensuite été poursuivi en conséquence du refus qu'il avoit fait de payer, ce fut en vain que le gagnant soutint que si le payement du billet de 300 livres étoit susceptible de difficulté, il n'en devoit pas être de même à l'égard du billet des onze louis, attendu qu'il avoit pour cause un prêt: par arrêt du 30 janvier 1764, le parlement confirma la sentence, par laquelle le gagnant avoit été déclaré non

recevable dans les deux parties de sa demande.

Observez que la jurisprudence dont on vient de rendre compte, reçoit des modifications au tribunal des maréchaux de France. Suivant l'ordonnance qu'ils ont rendue concernant le Jeu, le 6 mai 1760, les créances qui procèdent de pertes faites au Jeu par des gentilshommes ou militaires, & qui n'excèdent pas la somme de mille livres, peuvent être demandées devant ce tribunal ; & il condamne au payement ceux qui les doivent (1). Au surplus, cette ordonnance défend à tout gentilhomme ou militaire de jouer sur sa parole au-dessus de cette somme de mille livres, sous peine de prison, & de telle autre peine qu'il sera jugé à propos d'infliger contre les contrevenans.

Suivant l'article 15 du titre 19, & l'article 28 du titre 20 de l'ordonnance du roi du premier mars 1768, les officiers généraux & les commandans des places sont tenus d'empêcher avec le plus grand soin que les troupes qui sont sous leurs ordres ne jouent à aucun Jeu de hasard.

Tout officier, de quelque grade qu'il soit, qui joue malgré cette défense, doit être mis la première fois en prison pour trois mois, & il doit en être rendu compte au secrétaire d'état ayant le département de la guerre, ainsi qu'au commandant de la province : en cas de récidive, il doit être mis en prison pour six mois, & la troisième fois il doit être cassé & renfermé pour deux ans dans une citadelle, fort ou château. Telles sont les dispositions de l'article 30 du titre 20.

L'article suivant veut que les soldats, cavaliers ou dragons qui tiennent des Jeux défendus, soient condamnés suivant la rigueur des ordonnances ; & que ceux qui auront joué soient mis en prison pour quinze jours.

Selon l'article 16 du titre précédent, les commandans des places doivent s'informer quels sont les bourgeois ou autres habitans qui donnent à jouer dans leurs maisons à des Jeux défendus, & les faire arrêter & remettre aux juges des lieux, pour les punir suivant l'exigence des cas.

Si les contrevenans sont des gens notables & qualifiés, les commandans des places doivent les faire avertir la première fois, & en cas de récidive, en informer le secrétaire d'état ayant le département de la guerre, pour qu'il en soit rendu compte au roi.

Comme les Jeux propres à exercer au fait des armes sont expressément autorisés par les lois, il paroît qu'on ne peut pas dénier une action aux joueurs pour le payement de ce qu'ils ont gagné à ces Jeux, lorsqu'il ne s'agit que d'une somme modique : mais si la somme étoit excessive, nous croyons que celui qui l'auroit gagnée ne seroit pas fondé à l'exiger, ou du moins qu'il conviendroit de la modérer à l'arbitrage du juge. La raison en est qu'en ce cas on se seroit biens moins proposé de montrer son adresse dans un exercice utile, que de s'enrichir aux dépens de ceux contre qui l'on auroit joué.

De ce que les ordonnances ont accordé aux mineurs une action pour répéter ce qu'ils ont perdu au Jeu, il ne faut pas conclure que les majeurs puissent exercer cette action, relativement aux sommes qu'ils ont perdues & payées. Et quand l'ordonnance de Moulins, en accordant l'action dont il s'agit aux mineurs, a dit que *c'étoit sans approuver tels Jeux entre majeurs*, elle a seulement fait entendre que les juges devoient dénier toute action aux gagnans relativement aux sommes gagnées : mais cette improbation du Jeu ne suffit pas pour que les perdans soient fondés à répéter ce qu'ils ont perdu lorsqu'ils l'ont payé.

Il se jouoit autrefois dans l'étendue de la justice de Chamaroude & du bailliage d'Estampes, un Jeu qu'on appeloit le *Jeu de clefs* ou *d'esse* ; ce Jeu étoit un Jeu d'exercice & par cette raison il n'étoit pas

---

(1) *L'ordonnance dont il s'agit est ainsi conçue :*

L'attention que nous avons toujours eue de conserver dans la noblesse & le militaire les sentimens d'honneur qu'exige de leur part la plus exacte observation de leurs engagemens, nous a portés à tenir indistinctement pour obligatoires toutes les dettes contractées sous la parole d'honneur ; il s'est néanmoins trouvé que beaucoup de ces dettes n'avoient point d'autre véritable cause que des pertes faites au Jeu, pour lesquelles le porteur de pareils engagemens n'auroit eu aucune fonction devant les juges ordinaires ; mais une foule de nouveaux exemples nous ont convaincus que nos ordonnances, qui avoient pour unique but de maintenir la décence dans le militaire, conduisoient des officiers épuisés par l'immensité de leurs engagemens, à une ruine entière, & les mettoient souvent hors d'état de soutenir le service ; ces différentes considérations nous font prendre le parti d'ordonner, sous le bon plaisir du roi, ce qui suit :

Art. 1. Nous déclarons que nous n'aurons aucun égard aux demandes qui pourront être portées devant nous pour raison des créances qui, procédant de pertes faites au Jeu, excéderont la somme de 1000 livres ; défendant à tous gentilshommes ou militaires de jouer sur leur parole au-dessus de ladite somme de 1000 livres, sous peine de prison, & telles autres peines que nous jugerons à propos d'infliger contre l'une & l'autre des deux parties qui auront contrevenu à notre défense.

2. Enjoignons à tous ceux qui formeront des demandes, pour raison de billets faits à leur profit ou autres engagemens sous parole d'honneur, de déclarer dans la requête qu'ils nous présenteront, qu'elle est la véritable cause de ces billets & autres engagemens ; comme aussi d'énoncer dans la même requête toutes les sommes qu'ils prétendront leur être dues par le même débiteur, à défaut de laquelle déclaration ils ne seront plus reçus à en faire la demande.

3. En conséquence, nous défendons aux officiers & gardes de notre compagnie de la connétablie, de présenter aucune requête en payement de dettes, qu'elle ne contienne les déclarations prescrites par l'article précédent.

4. S'il arrivoit que les parties fussent en contestation sur la cause & l'origine de la dette, nous punirons celui qui aura parlé contre la vérité, de telle peine qu'il appartiendra, suivant les circonstances.

Mandons au sieur Janelle d'Ouville, notre grand prévôt, à tous les officiers de notre compagnie de la connétablie, & à tous autres qu'il appartiendra, de tenir la main à l'exécution de notre présent réglement, &c. Fait & arrêté à Paris, les maréchaux de France assemblées, le mardi 6 mai 1760. *Signé*, le maréchal de NOAILLES, le maréchal de BALINCOURT, &c.

du nombre des Jeux défendus : mais comme l'instrument servant à ce Jeu étoit un morceau de fer du poids d'environ une livre, qui occasionnoit souvent des blessures aux particuliers qu'il frappoit, le procureur général du roi a pensé qu'il convenoit de proscrire ce Jeu, afin de prévenir les accidens auxquels il pouvoit donner lieu : en conséquence il a été rendu sur la requête de ce magistrat, le 16 juin 1779 & le 4 juillet 1781, deux arrets par lesquels le parlement a fait défense à toutes sortes de personnes de quelque qualité qu'elles fussent, de jouer le Jeu dont il s'agit ; & aux cabartiers, aubergistes & à tout autre particulier de souffrir qu'on joue ce Jeu dans leurs maisons, cours ou jardins, à peine de vingt livres d'amende contre chaque contrevenant, du double en cas de récidive, même d'être poursuivi extraordinairement suivant l'exigence des cas : il a en même-temps été ordonné que les pères ou les mères, à l'égard de leurs enfans, & les maîtres ou les maîtresses à l'égard de leurs domestiques, demeureroient civilement garans & responsables de l'amende.

Voyez, avec les lois citées dans cet article, le traité du Jeu par Barbeyrac ; les œuvres de Pothier ; le journal des audiences ; le code pénal, le traité de la police par le commissaire Lamare, &c. Voyez aussi les articles MINEUR, OBLIGATION, &c.

JEU DE FIEF. On peut définir le Jeu de fief : *la séparation du corps & du titre du fief qui s'opère par l'aliénation de ce même fief, avec la réserve de la foi, & l'imposition d'un devoir domanial & seigneurial.*

Le Jeu de fief se fait de deux manières, par la voie de la sous-inféodation & par la voie du bail à cens.

La partie sous-inféodée relève en fief de l'ancien propriétaire. La partie aliénée, par bail à cens, n'est qu'une simple roture dans la main du preneur.

Dans les deux cas, il faut que celui qui s'est joué de son fief continue d'en faire hommage au seigneur dominant, & qu'il couvre sous cet hommage la partie aliénée.

Il faut en outre pour la régularité du Jeu de fief, que le vassal se réserve sur la partie ainsi aliénée, quelques droits & devoirs seigneuriaux.

§. I. *De l'origine du Jeu de fief.*

Cet usage, né dans le berceau de la féodalité, existoit avant la patrimonialité des fiefs.

Les capitaines connus sous le nom de *leudes*, de *fideles*, dans l'impuissance d'exploiter par eux-mêmes les territoires dont ils étoient investis à titre de bénéfices, en donnoient des parties à leurs soldats, à la charge de leur rendre certains services, ou de leur payer telle ou telle redevance.

Ces aliénations ne portoient aucun préjudice au prince : à son égard le vassal étoit réputé possesseur de la totalité du bénéfice, & lorsqu'il lui plaisoit d'en prononcer la révocation, tout rentroit dans la main du fisc.

Ainsi la loi qui déclaroit les bénéfices inaliénables devoit être sans influence sur ces sortes d'arrangemens : en effet, relativement au seigneur, il n'y avoit pas d'aliénation.

Si cet usage s'étoit établi pendant que les bénéfices étoient amovibles, combien la révolution qui les rendit héréditaires ne dut-elle pas lui donner de faveur.

Dans ce deuxième période, les vassaux étoient dans l'impuissance d'aliéner par vente, mais la faculté de transmettre à leurs héritiers les rendoit propriétaires, & cette qualité devoit naturellement ajouter à la liberté dont ils jouissoient déjà de sous-inféoder.

Aussi voyons-nous dans le livre des fiefs, lib. 4, tit. 34, à côté de la défense la plus absolue d'aliéner, la permission de sous-inféoder la plus illimitée : *Nec vassallus feudum sine voluntate domini alienabit, infeudum tamen rectè dabit.*

Rien n'étoit plus naturel, & en apparence plus juste, que de laisser aux vassaux, après l'établissement de l'hérédité des fiefs, une faculté dont ils avoient joui, lors même que les bénéfices étoient amovibles. Cependant c'étoit une grande inconséquence de la part des seigneurs, & qui devoit avoir pour eux des suites très-préjudiciables.

Dans le temps de l'amovibilité, le retour périodique du bénéfice dans la main du prince ne laissoit pas le temps au sous-bénéficier ou arrière-vassal, de méconnoître le véritable seigneur depuis l'établissement de l'hérédité : l'habitude de vivre sous la dépendance immédiate du vassal, devoit naturellement faire perdre de vue le seigneur originaire, l'auteur de la concession primitive.

Dans le temps de l'amovibilité, le vassal, en sous-inféodant, procuroit un avantage réel au seigneur, puisqu'il multiplioit ses hommes de guerre, & que le service militaire étoit le seul devoir auquel les bénéfices fussent assujetis. L'hérédité ayant introduit les droits de relief de garde & de mariage, les sous-inféodations diminuèrent la quotité de ces droits, & en rendirent la perception plus difficile.

Cependant les vassaux, qui ne pouvoient aliéner que par la voie de la sous-inféodation, usoient ou plutôt abusoient de cette liberté, de manière que bientôt les seigneurs dominans, au lieu des territoires dont ils les avoient investis, ne virent plus dans leurs mains que des droits incorporels.

Cet abus général dans toute l'europe étoit trop sensible pour ne pas frapper les seigneurs, & trop préjudiciable pour qu'on n'y apportât pas un prompt remède.

Ce remède fut le même en Allemagne, en Italie, en Angleterre & en Ecosse.

Une constitution de l'empereur Fréderic, transcrite dans le livre des fiefs, lib. 4, chap. 55, défend les sous-inféodations de la manière la plus prohibitive : *Callidis machinationibus quorumdam*

obviantes, qui precio accepto, quasi sub colore investituræ, quam sibi licere dicunt feudum vendunt & in alios transferunt; ne tale figmentum, vel aliud ulterius in fraudem hujus nostræ constitutionis excogitatur modis omnibus prohibemus.

Et ce qui est bien propre à nous faire connoître combien l'abus étoit criant, combien les plaintes des seigneurs étoient vives & fondées, ce sont les peines que la loi décerne contre les infracteurs; le vassal qui, au mépris de la loi nouvelle, se permettroit de sous-inféoder, devoit perdre son fief; & le notaire qui auroit eu l'imprudence d'écrire l'acte, devoit être dépouillé de son office, noté d'infamie, & en outre avoir la main coupée: *Pœna autoritate nostra imminente, ut venditor & emptor qui tam illicitas alienationes reperti fuerint contraxisse, feudum amittant & ad dominum libere revertatur: scriba vero qui hoc instrumentum sciens conscripserit, post amissionem officii cum infamiæ periculo manum amittat.*

En Angleterre le statut *quia emptores terrarum*, de la dix-huitième année du règne d'Edouard I, défend de même toute espèce de sous-inféodation; mais moins sévère que la constitution de l'empereur Fréderic, il ne prononce d'autre peine que la nullité de la clause, par laquelle le vassal s'est réservé la mouvance sur la partie aliénée, & la dévolution de cette mouvance au profit du seigneur dominant.

En Ecosse pareil statut dans les lois promulguées par Robert I.

C'étoit couper la racine du mal. En France, où l'on a toujours préféré les partis moyens, on prit un tempérament plus doux; on laissa subsister le Jeu de fief, mais on l'assujetit à des règles qui concilient l'intérêt du seigneur & celui du vassal.

Le plus ancien de nos monumens dépositaire de ces règles, c'est le livre connu sous le nom d'assises de Jérusalem.

On sait que le royaume de Jérusalem fut établi en 1099; que Godefroi de Bouillon en fut le premier roi, & qu'immédiatement après son élection il convoqua une assemblée générale de ses nouveaux états. Cette assemblée avoit pour objet de donner des lois au nouvel empire. C'est le recueil de ces lois qu'on appelle *les assises de Jérusalem.*

Ces assises, comme on le voit par un avertissement qui est à la fin, sont *les lois, statuts & coutumes accordées au royaume de Jérusalem par Godefroi de Bouillon, l'an 1099, par l'avis des patriarches & des barons.*

Comme ces barons étoient presque tous des chevaliers françois, & de toutes les provinces du royaume, il faut regarder ces assises comme le recueil des usages qui régnoient en France dès le commencement, ou du moins vers le milieu du onzième siècle.

Ces assises portent, chap. 192: « Nul ne peut » démembrer par l'assise & usage de cetui royaume » fié, si le fié ne doit service de plus d'une che» valerie; & qui veut démembrer fié que doit » service de plusieurs chevaliers, il doit donner » partie de son fié pour partie du service que le fié » doit, & enci (en sorte que) plus dou fié demeure » au seigneur qui le démembre: & en telle manière » & parsemblant de ce que il a deux mille besans, » & il doive le service de son cor, & d'un autre » chevalier ou de deux il peut donner les neuf » cent besans pour le service de un chevalier, & » que les mille & cent besans lui demeurent ».

Pour l'intelligence de ce texte, il faut se rappeler qu'alors le mot de Jeu de fief n'étoit pas connu; mais qu'on distinguoit deux espèces de démembrement, l'un illicite, & l'autre légal ou selon l'assise.

On appeloit démembrement illicite cette division du titre du fief, que les loix féodales proscrivent encore aujourd'hui. Le démembrement, *selon l'assise*, se faisoit lorsque le vassal aliénoit une partie de son fief à la charge de l'hommage ou d'un cens: c'est ce que nous appelons Jeu de fief.

Le passage que nous venons de transcrire renferme donc les règles auxquelles le Jeu de fief étoit alors assujetti: ces règles les plus anciennes que nous connoissions, moins sévères que celles qu'avoient établies l'empereur Fréderic, & les rois d'Angletterre & d'Ecosse, Edouard & Robert, permettent le Jeu de fief; mais sous quatre modifications: 1°. le vassal qui devoit le service de plusieurs chevaliers pouvoit seul sous-inféoder; 2°. il ne lui étoit pas permis d'aliéner par cette voie la totalité de son fief; 3°. il falloit qu'il grévât d'un service féodal la partie qu'il sous-inféodoit; *il doit donner partie dou fié pour partie dou service que le fié doit;* 4°. la partie inféodée devoit être inférieure à la moitié de la totalité; *demandere que plus dou fié demore au seigneur qui le démembre.*

Ces modifications, beaucoup plus sages qu'une proscription absolue du Jeu de fief, concilient, comme nous l'avons annoncé, l'intérêt du vassal & celui du seigneur.

L'intérêt du vassal; parce qu'elles lui laissent la liberté de disposer d'une partie de son fief, prérogative infiniment précieuse, sur-tout dans un temps où les propriétaires de fief ne pouvoient les aliéner par vente qu'avec la permission du seigneur.

L'intérêt du seigneur; parce que le vassal, ne pouvant sous-inféoder qu'une partie de son fief, au moyen de la portion qui lui reste, il est toujours à même d'en faire le service.

Des quatre règles établies par l'assise, les trois dernières vivent encore, & forment, à quelques nuances près, notre droit commun actuel. La première, qui ne permet la sous-inféodation, que dans le cas ou le fief doit le service de plus d'un chevalier, est tombée en désuétude; il paroît même qu'elle n'a pas été longtemps en vigueur: c'est du moins ce qui résulte des coutumes de Beauvoisis.

Beaumanoir, qui écrivoit ces coutumes vers l'an 1270, dit: « Selon la coutume de Beauvoisis je

» puis bien faire dou tiers de mon fié arrière fié, » & retenir homage; mais si je en ôte plus dou » tiers, li homage dou tiers & dou surplus vient au » seigneur ».

Tel étoit l'usage du treizième siècle, du moins dans une partie de la France. On voit qu'il differe en deux points, de celui qui est consigné dans les assises.

1°. Suivant l'assise, les fiefs qui devoient le service de plusieurs chevaliers, pouvoient seuls être aliénés par la voie de la sous-inféodation; suivant Beaumanoir, point de distinction.

2°. Suivant l'assise, le vassal pouvoit sous-inféoder à-peu-près moitié de son fief; suivant Beaumanoir il ne peut en aliéner par cette voie que le tiers.

Ces deux règles, peut-être les plus sages possibles, forment encore aujourd'hui le droit municipal de plusieurs provinces, & il seroit à desirer qu'on n'en connût pas d'autres.

Mais dans un temps où tout étoit arbitraire, où chaque seigneur avoit dans sa terre une puissance presque illimitée, il étoit également impossible que les lois fussent uniformes, & qu'elles portassent sur des bases justes & bien calculées.

Aussi voyons-nous des règles différentes dans les anciennes coutumes de Champagne, le monument de notre jurisprudence le plus voisin des coutumes de Beauvoisis. Ces coutumes données par le comte Thibaut portent: « Coutume est en Champagne que » li châtelains & li barons donnent bien en fié & » en homage de l'or fié, aux gentilshommes, & les » en puent reprendre à hommes en récompensation » de lor services; & ainsi en ont ils usé de tous » jours, mais se ils l'or vendoient ou en prenoient » argent ils ne le pouvoient faire. *Item*, le vavassor » ne puet faire de fié, arriere-fié, se il n'est qu'ils » marient de lor enfans, & que lor donnent de lor » héritages; de ce les puent bien repenre à hommes, » puisqu'ils tiennent encore du domaine qui tient » du seigneur ».

De ce texte résultent quatre conséquences. 1°. Les châtelains & les barons pouvoient seuls sous-inféoder; 2°. ils ne pouvoient sous-inféoder que partie de leur fief; *donnent bien en fié de lor héritage*; 3°. ils ne pouvoient inféoder qu'à titre gratuit; *en récompensation de service & sans en prendre argent*; 4°. les simples vassaux ne pouvoient donner en fief *qu'à leurs enfans & pour cause de mariage*, & ils étoient obligés de conserver une partie du fief, *puisqu'ils tiennent encore du domaine qui tient du seigneur*.

Ces quatre conséquences donnent lieu à deux observations importantes. 1°. C'est pour la première fois que nous voyons une défense de sous-inféoder à prix d'argent, & malheureusement cette défense, si nuisible à l'agriculture, & si préjudiciable au commerce, se trouve aujourd'hui dans dix-huit ou vingt coutumes.

Notre seconde observation c'est que, semblables aux assises & aux coutumes de Beauvoisis, ces anciennes coutumes de Champagne prohibent le Jeu de la totalité du fief, & imposent au vassal, qui aliène par cette voie, l'obligation de conserver dans ses mains une partie du domaine.

L'article 12, du livre intitulé *anciennes constitutions du châtelet*, est rédigé dans le même esprit: « Il puet bien être que un comte & un baron puet » tenir son fié du roi, nu à nu, ligement; & icelui » bailler d'icelui fié à autre s'il veut ».

De cette expression évidemment limitative, *bailler d'icelui fié*, il résulte qu'alors le vassal pouvoit bien se jouer de son fief, mais d'une partie seulement.

Même restriction dans la somme rurale de Boutillier. On y lit, *tit 982*, « quand icelui qui tient » le fié en vend partie pour son profit, & pour » l'accroissement dudit fié; arrenter un bonnier ou » deux, ou manoir ou aucune chose faire le peut » à vie ou à toujours, sous son scel tant seulement » & sans son seigneur de qui il tient le fié appeler; » & en ce faisant il n'ébranche pas le fié, mais il » l'accroît ».

Cet auteur étoit, comme l'on voit, bien éloigné de penser que le vassal pût se jouer de la totalité de son fief, puisqu'il ne parle que d'aliéner *un bonnier ou deux, ou un manoir ou aucune chose*.

Voilà le tableau de nos lois sur le Jeu de fief, jusqu'au quinzième siècle. On y voit un systéme raisonné, la liberté de sous-inféoder modifiée par des tempéramens très-sages, & les mesures les plus justes pour empêcher la conversion des fiefs réels, en fiefs en l'air.

Ce quinzième siècle est l'époque de la plus grande confusion dans les lois des fiefs. Le temps qui s'étoit écoulé depuis l'établissement du régime féodal, avoit fait perdre de vue les notions puisées dans la nature & la constitution des fiefs: l'ignorance & l'arbitraire, ces deux fléaux des sociétés, avoient pris la place des règles primitives, & Dumoulin n'existoit pas encore.

Aussi nous allons voir des usages nouveaux, & presqu'autant d'usages différens qu'il y a de provinces. Nous allons voir renaître l'abus auquel les lois antérieures avoient si sagement remédié, en imposant aux vassaux l'obligation de conserver une partie du fief.

La Bretagne paroît être la première de nos provinces dans laquelle on se soit permis de mettre de nouveau en problême cette question si solennellement, & depuis si long-temps décidée; la question de savoir si le vassal peut sous-inféoder ou accenser la totalité de son fief. Le duc Jean V décida cette question par une ordonnance de l'an 1420, & de tous les partis qui pouvoient se présenter à l'esprit, il adopta le plus contraire aux saines maximes & à l'intérêt des seigneurs dominans; il permit indéfiniment le Jeu de la totalité du fief. Après avoir exposé dans son ordonnance, *qu'en aucun endroit de son duché* on mettoit en doute si les vassaux pouvoient accenser la totalité de leur

domaine, il ajouta, « voulons & nous plaît que » dorénavant chacun qui aura domaine noble, » quiconque il soit le pourra bailler par héritage » & en faire son fief à le tenir de lui roturiere- » ment, & en retenir à soi l'obéissance ».

La Normandie adopta le même usage; & l'auteur du grand coutumier mit en maxime que le vassal pouvoit se jouer de son fief jusqu'à la démission de foi. « Un noble ou non noble vend son fief.... Le » seigneur, de qui il est tenu, ni peut rien demander » jusqu'au démettre de la foi : liv. 2, chap. 29 ». Voilà le Jeu de fief indéfini.

A la vérité cet auteur s'empresse d'ajouter, « mais qu'il n'y ait point de fraude contre le sei- » gneur ». Ces derniers mots limitent sans doute la faculté de sous inféoder : mais une restriction aussi vague ne donne aucune borne sensible au Jeu de fief. Les vassaux, sur la foi de cet auteur, devoient naturellement se persuader qu'il étoit indéfiniment permis.

Voilà donc quelle étoit la situation des esprits au commencement du seizième siècle; époque à laquelle on procéda aux premières rédactions des coutumes. Il existoit des règles sages & à peu de chose près uniformes; mais tombées dans l'oubli, elles avoient fait place à des usages arbitraires, & presque différens dans chaque province; il en existoit où la loi permettoit aux vassaux de se jouer de la totalité de leur fief; dans d'autres ils étoient en possession de cette prérogative, & dans toutes, les propriétaires de fief faisoient les plus grands efforts pour faire prévaloir cet usage.

Ainsi s'étoit régénéré l'abus que la constitution de l'empereur Fréderic, & les lois d'Angleterre & d'Ecosse, avoient proscrit en rejetant absolument le Jeu de fief; abus auquel les assises de Jérusalem, beaucoup plus sages, avoient remédié en imposant aux vassaux l'obligation de conserver plus de moitié du fief.

Il ne faudra donc pas nous étonner si nous trouvons cet abus érigé en loi dans plusieurs de nos coutumes; la variété que nous allons remarquer entre elles n'a de même rien de surprenant.

Les regards se portent d'abord sur la coutume de Paris qui, rédigée sous les yeux du premier sénat du royaume, auroit toujours dû renfermer les dispositions les plus sages, comme elle est la plus importante de toutes, par le local qu'elle régit.

Voici cependant ce que nous lisons dans la rédaction de cette coutume, faite en l'année 1510 : « Un vassal se peut jouer de son fief jusqu'à la » démission de foi, sans qu'on en puisse demander » profit ». *Art. 42.*

Rien de plus indéfini que la liberté accordée par cet article : on y porte même l'oubli des principes & des anciennes maximes, jusqu'à laisser aux vassaux la faculté de ne grever d'aucune espèce de droit seigneurial, le fief ainsi aliéné; une rétention sèche de la foi suffit. Cependant les assises exigent impérieusement que le vassal qui sous-inféode partie de son fief *le donne pour partie du service*. Mais en 1510, ces anciens monumens si précieux, si propres à nous éclairer, ensevelis dans la poussière de quelques bibliothèques, étoient absolument inconnus.

Cette faculté absolue de se jouer de son fief, une fois érigée en loi par la coutume de Paris, devint en quelque sorte le droit commun du royaume; &, sans autre examen, on transcrivit cet article 41 dans quelques-unes des coutumes postérieurement rédigées.

Dans d'autres provinces, les réformateurs des coutumes, subjugués par l'opinion alors dominante, que le vassal avoit la faculté de sous-inféoder la totalité du fief; mais frappés du préjudice que portoit au seigneur la conversion d'un fief réel en fief en l'air; la subrogation de quelques deniers de cens au domaine le plus considérable, imaginèrent un parti, qui, quoique très-défectueux, étoit néanmoins le meilleur, vu la situation des esprits. Ils permirent le Jeu de la totalité du fief; mais avec cette modification très-remarquable, que cette espèce d'aliénation ne pourroit se faire que par bail à cens & rente, sans deniers d'entrée.

Ces coutumes conservent aux vassaux la faculté de se jouer de la totalité de leur fief; mais dans l'impuissance de recevoir des deniers d'entrée, la rente qu'ils imposent aux preneurs, est nécessairement considérable, & si le seigneur ne voit plus dans leurs mains la glèbe dont il les a originairement investis, du moins il y retrouve un objet représentatif de cette glèbe, une rente qui en forme l'équivalent puisqu'elle est à-peu-près égale au produit du domaine accensé.

Une rente de cette espèce, bien différente de quelques deniers de cens, est un objet palpable sur lequel le seigneur peut avoir continuellement les yeux ouverts, & dont il peut facilement suivre les mutations; un objet enfin, qui commerçable, comme un domaine corporel, peut comme celui-ci, & aussi fréquemment, donner ouverture au droit de quint & de lods & ventes.

Voilà les considérations qui, sans doute, ont fait introduire cette espèce de Jeu de fief; mais, pour peu quon y eût réfléchi on auroit bientôt reconnu que les inconvéniens l'emportoient sur les avantages.

Effectivement cette défense de recevoir des deniers d'entrée, cette obligation d'imposer une rente qui doit nécessairement être à-peu-près équivalente au produit de l'héritage, rendent presque inutile pour les vassaux la faculté de se jouer de leur fief, puisqu'en général on n'aliène qu'à cause qu'on a besoin d'argent, & pour s'en procurer.

Cette forme d'aliénation peut également devenir préjudiciable au seigneur dominant : le débiteur de la rente peut l'amortir à son insçu; il peut d'ailleurs en prescrire la libération, lorsque jointe à un cens, elle ne forme pas la prestation récognitive du domaine direct.

Enfin l'obligation d'impoſer une rente proportionnée au produit de l'héritage, eſt un obſtacle au commerce, à la diviſion des grands domaines, & à la multiplication des propriétés par la répugnance que chacun éprouve à acquérir ſous une charge auſſi onéreuſe.

Il eſt aſſez difficile de découvrir dans quelle ſource les réformateurs de ces coutumes ont puiſé l'idée de cette eſpèce de Jeu de fief, dont le germe ne ſe découvre dans aucun de nos anciens monumens, à moins qu'on ne veuille dire qu'ils l'ont empruntée des Ecoſſois qui, en effet, à-peu-près à la même époque, établirent les ſous-inféodations par bail à rente, pour éluder la prohibition portée par le ſtatut de Robert I; mais ce ſeroit ſans doute tirer les choſes de trop loin.

Quoi qu'il en ſoit, cette forme bien préférable au Jeu de fief indéfini, fut inconteſtablement la meilleure, juſqu'à la révolution qui s'opéra depuis 1550 juſqu'en 1580.

Cette révolution eſt l'ouvrage de Dumoulin, qui écrivit ſon commentaire ſur l'ancienne coutume de Paris, vers l'an 1540. Ce génie vigoureux né pour appercevoir & réformer toutes les erreurs de notre juriſprudence, vit au premier coup d'œil, & fit ſentir par les raiſons les plus fortes, le vice de l'art. 41 de la coutume.

Dumoulin ne met pas d'abord en queſtion ſi dans la coutume de Paris le vaſſal peut ſe jouer de la totalité du domaine de ſon fief; c'eût été choquer trop ouvertement le texte de la loi. Mais, ce qui le conduiſoit au même but, il demande ſi un Jeu de cette eſpèce ne donne pas ouverture aux droits de quint ou de retrait au profit du ſeigneur dominant.

Sa réponſe eſt : *Videtur quod non per hunc textum, quia vaſſallus non abdicavit, ſed expreſſe retinuit fidem & clientelam; igitur patronus nullum jus, nullum commodum petere poteſt; quid quid fecerit vaſſallus, cui quid libet licet, citrà dimiſſionem fidei.*

Après avoir ainſi rendu hommage à la lettre de la loi, Dumoulin continue : *contrarium verum eſt, quia impoſſibile eſt eſſe vaſſallum abſque feudo, nec poteſt feudum in totum ſeparari à fidelitate, nec fieri ut unus ſit vaſſallus, alter verò habeat feudum ſeu feudi dominium, & non ſit vaſſallus, nec clientelari conditioni obnoxius: & eſſet eſſentialis diſmembratio feudi; videlicet ſeparatio formæ à materia, & qualitatis ſubſtantialis à ſubjecto.*

Plus bas Dumoulin s'exprime encore avec plus d'énergie; aliéner ainſi la totalité du domaine, c'eſt, dit-il, ſe jouer, non du fief, mais du ſeigneur. Une faculté de cette eſpèce eſt dériſoire, *nugatoria, eluſoria & fraudulenta.* C'eſt un abus qu'on ne ſauroit trop tôt proſcrire : *alioquin eſſet feneſtra aperta ad fruſtrandum & evitandum omnia jura dominicalia, quia, in omnibus venditionibus rerum feudalium hujus modi, clauſula retentionis fidei apponeretur.*

Cette diſſertation que nous abrégeons beaucoup, eut le ſuccès que la raiſon & la vérité ne manquent jamais d'obtenir. On ouvrit les yeux; on ſentit que ſi les vaſſaux continuoient de jouir d'une liberté auſſi indéfinie, chaque fief, pour nous ſervir des expreſſions de Brodeau, ne ſeroit bientôt plus *qu'un fantome, une carcaſſe, une idée, une ombre, une chimère, une imagination;* & l'on s'occupa des moyens de donner des bornes au Jeu de fief.

Mais la révolution ne fut conſommée qu'en 1580. A cette époque, on procéda à la réformation de la coutume de Paris. Les réformateurs éclairés par le commentaire de Dumoulin, ſubſtituèrent à l'art. 41 de l'ancienne coutume, le 51ᵉ de la nouvelle conçu en ces termes : « le vaſſal ſe peut jouer, diſ- » poſer & faire ſon profit des héritages, rentes, » ou cens, étant dudit fief, ſans payer profit au » ſeigneur dominant, pourvu que l'aliénation n'ex- » cède les deux tiers, & qu'il en retienne la foi » entière, & quelque droit ſeigneurial & domanial » ſur ce qu'il aliène ».

Cet article permet le Jeu de fief avec deniers d'entrée; c'eſt ce qui réſulte de ces mots, *diſpoſer & faire ſon profit.* Mais il reſtreint la liberté trop indéfinie de l'ancienne coutume; il impoſe aux vaſſaux l'obligation de conſerver le tiers *des héritages, cens & rentes étant dudit fief.* C'eſt à peu de choſes près, la diſpoſition des aſſiſes de Jéruſalem; & c'eſt ainſi qu'après s'être long-temps égaré, on eſt revenu au point duquel on étoit parti.

Ces notions peuvent ſervir à faire connoître l'origine du Jeu de fief, ſa forme primitive, & les variations qu'il a éprouvées.

Si nous jetons les yeux ſur ce tableau, nous voyons que, dans l'état actuel, les différentes coutumes ſe partagent en quatre claſſes générales.

§. II. *Diviſion des coutumes en quatre claſſes générales.*

Les différentes diſpoſitions des coutumes, ſur le Jeu de fief, les partagent en quatre claſſes générales.

Dans celles de la première claſſe, le vaſſal eſt libre de ſe jouer de ſon fief, par bail à cens, par rente, en un mot comme il le juge à propos; mais il ne peut aliéner par cette voie, que telle ou telle partie de ſon domaine. Ce ſont les deux tiers à Paris, c'eſt le tiers en Anjou, &c.

Les coutumes de la ſeconde claſſe permettent d'aliéner la totalité du domaine, mais elles exigent que l'aliénation ſoit faite par la voie du bail à cens & rente, & ſans deniers d'entrée.

D'autres, conformes à l'ancienne coutume de Paris, laiſſent au vaſſal la liberté la plus indéfinie; elles lui permettent de ſe jouer de la totalité du domaine, & de le faire par rente, ou par bail à cens & rente, avec ou ſans deniers d'entrée, comme il le juge à propos.

Enfin il exiſte une quatrième claſſe de coutumes qui n'ont aucune diſpoſition ſur le Jeu de fief.

La jurisprudence a suppléé au silence de ces coutumes. On les range dans la première classe. Les vassaux y sont obligés de se conformer à la coutume de Paris, qui permet les deniers d'entrée ; mais qui défend d'aliéner au delà des deux tiers des héritages, cens & rentes *étant dudit fief*.

Les coutumes de la troisième classe sont faciles à distinguer. Elles disent vaguement : *le vassal se peut jouer de son fief jusqu'à démission de foi ; . . . . peut faire de son fief son domaine.* Ou bien, comme l'article 96 de la coutume de Clermont en Beauvoisis, *le bailler en tout ou en partie à rente ou gros cens, & autrement contracter, sans se démettre de la foi, & sans, pour ce devoir aucun droit.*

Des dispositions aussi indéfinies ne laissent rien à desirer aux vassaux. Elles leur permettent le Jeu de fief le plus arbitraire ; elles leur permettent de se jouer de la totalité de leur fief, & d'en recevoir en argent la véritable valeur.

Voilà précisément l'erreur qui s'étoit glissée dans la coutume de Paris, de la rédaction de 1510 : les dispositions de ces coutumes ne sont donc autre chose que l'effet de la confusion qui régnoit dans cette matière à l'époque où elles ont été rédigées. Si l'on procédoit à leur réformation, sans doute on les rapelleroit au droit commun, & notamment à la coutume de Paris.

Quoi de plus contraire, en effet, à l'équité & aux lois constitutives des fiefs, que ce Jeu de fief indéfini, qui, par la séparation totale du titre & du corps du fief, ne laisse entre les mains du vassal qu'une ombre, qu'une seigneurie purement idéale, qui n'est plus susceptible de circuler dans le commerce. N'est-ce pas bien plutôt, comme le dit Dumoulin, se jouer du seigneur que du fief.

Mais la loi est écrite, & tout doit céder à l'autorité de la loi : *non de legibus, sed secundum leges.*

Les inconvéniens du Jeu de fief indéfini, avec deniers d'entrée, sont, si l'on veut, très-propres à faire ordonner la réformation des coutumes qui le permettent ; mais tout le temps qu'elles existeront, il faudra les suivre : les magistrats ne pourront ni s'en écarter, ni les modifier, parce qu'ils ne sont que les organes de la loi.

Tous les inconvéniens du Jeu de fief indéfini, se faisoient sentir avec autant de force qu'aujourd'hui, dans l'intervalle de la première à la seconde rédaction de la coutume de Paris. Cependant on jugeoit dans cette coutume, alors semblable à celles dont nous parlons, que le vassal pouvoit se jouer de la totalité de son domaine, même avec deniers d'entrée. Il y en a deux arrêts des 15 juin 1516, & 17 février 1537. Ces arrêts ont pour la coutume de Clermont & ses semblables, la même autorité que pour l'ancienne de Paris, puisque cette ancienne coutume de Paris avoit la même disposition.

Les coutumes de la première classe ne présentent aucune difficulté, ni sur la qualité du domaine que le vassal peut aliéner, ni sur la faculté de recevoir des deniers d'entrée. Dans celles de la seconde classe, il s'en est élevé une très-sérieuse sur le point de savoir si elles donnent au vassal la liberté de se jouer de son fief à prix d'argent, ou si dans l'impuissance d'en recevoir, il ne peut aliéner que par la voie du bail à cens & rente ; c'est-à-dire, en se réservant une rente proportionnée au produit de l'héritage. Nous reviendrons dans un instant sur cette question.

Deux caractères principaux distinguent & séparent ces deux ordres de coutumes. *Premier caractère.* Celles de la première classe disent textuellement que le vassal ne peut aliéner que telle ou telle partie de son domaine. Les coutumes de la seconde classe lui laissent à cet égard une liberté absolue ; elles disent en termes généraux, qu'il peut se jouer de son domaine. *Second caractère.* Les coutumes de la première classe, disent indéfiniment que le vassal peut *se jouer de son fief, en faire son profit, en disposer.* Celles de la seconde classe, se servent uniquement du mot *bailler* : d'où résulte la conséquence qu'elles ne permettent le Jeu de fief que par bail à cens & rente ; que dans ces coutumes, cette espèce d'aliénation est irrégulière toutes les fois qu'elle est faite par un acte équipolent à vente ; c'est-à-dire, moyennant des deniers d'entrée à-peu-près égaux à la valeur de la chose.

Les coutumes de cette classe sont faciles à distinguer ; il suffit d'en connoître une. Celle d'Orléans est conçue en ces termes. « Le vassal peut bailler à » cens, rente, ferme ou pension, à vie à temps ou » à toujours ; son héritage, en retenant à lui la foi » & l'hommage ; & n'y a en ce faisant, le seigneur de » fief aucun profit.

Les coutumes qui composent cette seconde classe sont : Orléans, Mantes, Senlis, Châlons, Rheims, St. Quentin, Dourdan, Sens, Auxerre, Vitry, Amiens, St. Omer, Meaux, Péronne, Montargis, Berry, Sedan, Artois, Chartres, Nivernois.

§. III. *Division particulière aux coutumes de la seconde classe.*

Ces coutumes reçoivent une division particulière ; les unes prohibent expressément les deniers d'entrée. Les autres sont muettes sur ce point.

Les coutumes qui proscrivent textuellement les deniers d'entrée sont : Nivernois, Châlons, Montreuil-sur-mer, Sedan, Vitry, Montargis, Cambray.

Ces coutumes, toutes à-peu-près conçues dans les termes suivans, portent, comme celle de Montargis, art. 4 ; « un vassal peut bailler à cens & » rente son domaine retenu à lui la foi & hommage, » & n'y a, en ce faisant, le seigneur de fief aucun » profit ; toutes fois, en faisant le dit bail, ne » pourra le dit vassal, prendre argent ne autre » chose, soit meuble, ou immeuble du preneur sans » profit, & s'il en prend, sera le profit de quint &

» requint

» requint au ſeigneur de fief, comme en rente » pour argent baillé ou eſtimation de la choſe » baillée.

Ces coutumes rejettent ſi littéralement les deniers d'entrée, que dans leur territoire, il n'a jamais été poſſible de mettre raiſonnablement en queſtion, ſi elles les tolèrent; mais les autres coutumes de la même claſſe étant muettes ſur ce point, les vaſſaux ſe ſont prévalus de leur ſilence, & ont prétendu qu'il leur étoit permis d'en recevoir.

Cette queſtion, l'une des plus intéreſſantes de la matière féodale, a fait pendant deux ſiècles le ſujet d'une guerre très-vive entre les juriſconſultes. Les uns admettoient les deniers d'entrée, les autres les rejetoient. Les tribunaux des provinces régies par les coutumes, s'étoient attachés à la première de ces deux opinions; & les arrêts des cours les avoient ſucceſſivement adoptées. Enfin, la dernière a prévalu. Voici quelques détails ſur cette importante révolution.

Il exiſtoit, comme nous venons de le dire, des arrêts pour & contre, lorſqu'en 1774, la queſtion s'éleva dans la coutume d'Orléans, entre M. le duc d'Orléans & M. le préſident Rolland, à l'occaſion d'un bail à cens, avec deniers d'entrée fait par ce dernier à la veuve de Lanoue.

M. le duc d'Orléans prétendit, qu'atendu les deniers d'entrée, ce bail à cens devoit être conſidéré comme une vente pure & ſimple, & qu'ainſi la veuve de Lanoue lui devoit l'hommage, le quint, &c.

M. le préſident Rolland ſoutenoit au contraire, que la coutume d'Orléans ne rejetant pas textuellement les deniers d'entrée, il étoit permis aux vaſſaux d'en recevoir.

Cette coutume, diſoit M. le préſident Rolland, permet indéfiniment le Jeu de fief: le texte de l'ancienne coutume, ce qui s'eſt paſſé lors de la réformation de la nouvelle, & l'uſage qui exiſtoit avant cette réformation, & qui ſubſiſte encore, ne laiſſent aucun doute à cet égard,

L'arrêt rendu dans l'ancienne coutume, & rapporté par Dumoulin, eſt un témoin irrécuſable de cet uſage: ce grand juriſconſulte, dans ſes notes ſur l'ancienne coutume, après avoir rapporté les termes de l'art. 4, qui, comme l'art. 7 de la nouvelle, permet le Jeu de fief ſans aucune reſtriction, ajoute ces paroles remarquables: *ETIAM MEDIANTE PECUNIA: ainſi a été jugé, ſuivant mon opinion, par ſentence du bailliage d'Orléans. . . . . Ce qui fut confirmé par arrêt du 5 février 1543.*

S'il y avoit eu, continuoit M. le préſident Rolland, le moindre doute ſur le ſens de l'art. 4 de l'ancienne coutume, ſur l'uſage alors exiſtant, & ſur l'arrêt de 1543, les commiſſaires & les députés des trois états, qui, quarante ans après travaillèrent à la réformation de la coutume, n'auroient pas manqué de s'expliquer ſur ce point. Ils n'ignoroient certainement ni la note de Dumoulin, ni cet arrêt de 1543, ni l'uſage confirmé par ce jugement. Cependant ils ont confirmé dans l'art. 7 de la nouvelle coutume, la diſpoſition de l'art. 4 de l'ancienne.

A ces motifs & beaucoup d'autres, que nous ſupprimons, M. le préſident Rolland ajoutoit l'analyſe des différens arrêts, qui, dans les coutumes de cette claſſe, ont déclaré réguliers des baux à cens avec deniers d'entrée. Ces arrêts diſoit-on enfin, avec Guyot dans ſon traité des fiefs, ces arrêts forment un corps de juriſprudence d'autant plus reſpectable, qu'ils ſont rendus en différentes coutumes, qui toutes s'expliquent différemment ſur le Jeu de fief, mais qui n'excluant pas textuellement les deniers d'entrée, ont été jugées les avoir tacitement admis. *Delà*, ce ſont les termes de Guyot; *de là, concluons que ce Jeu avec deniers d'entrée, a lieu dans toutes les coutumes qui ne l'excluent pas textuellement.*

Pour M. le duc d'Orléans, on répondoit: il eſt vrai que l'art. 7 de la coutume d'Orléans ne proſcrit pas textuellement les deniers d'entrée, mais elle ne permet le Jeu de fief que *par bail à cens, rente, ferme ou penſion.* Et que ſignifient ces termes? Eſt-ce à dire que le vaſſal pourra ſe déſaiſir de la totalité des domaines de ſon fief, & en recevoir la valeur en argent, en retenant ſimplement un cens modique, & fruſtrer par-là le ſeigneur des droits que la coutume lui accorde à chaque mutation! Mais cela répugne trop aux lumières de la raiſon, aux principes conſtitutifs des fiefs, & même aux diſpoſitions de la coutume d'Orléans.

En effet, quel eſt le ſens de ces expreſſions, *bailler à cens, rente, ferme ou penſion.* On ne peut pas s'y méprendre; c'eſt abandonner l'exploitation ou les revenus de ſon domaine à un tiers, moyennant une rente annuelle, une penſion annuelle, un cens ou un loyer annuel. Toutes ces expreſſions ſont ſynonimes; or le ſens le plus naturel qu'on puiſſe y donner, c'eſt qu'il faut que le cens, la rente ou la penſion ſoient proportionnés au revenu du fief, & non dénaturés par le payement d'un prix en denier égal à la valeur de ce même fief. Autrement ce n'eſt plus un bail à cens & rente, mais une rente; & toutes les rentes donnent ouverture aux droits ſeigneuriaux. A la vérité, la coutume n'a pas dit qu'une tranſlation de propriété pour de l'argent ne pouvoit pas être regardée comme un bail à cens, mais elle a parlé ſuivant la notion commune du bail à cens & rente; & dans l'idiome commun, on appelle bail à rente une aliénation moyenant une rente proportionnée au produit de l'héritage.

De toutes les coutumes qui permettent le Jeu de fief indéfini, il n'y en a pas une ſeule qui autoriſe les vaſſaux à ſe faire payer en argent le prix de leurs fiefs, en ſe réſervant ſeulement la foi & un cens modique; au contraire, dans le nombre de ces coutumes, il y en a pluſieurs qui rejettent littéralement les deniers d'entrée.

Jamais la queſtion n'avoit été diſcutée avec autant d'appareil & de ſolidité, jamais les arrêts pour & contre n'avoient été recueillis avec autant de ſoin.

Le parlement sentit alors combien il étoit important de fixer irrévocablement les idées sur un point d'un usage aussi journalier. En conséquence, il rendit son arrêt en forme de réglement, & il en ordonna l'enregistrement & la publication au bailliage d'Orléans.

Cet arrêt, du 14 juillet 1775, au rapport de M. Pasquier, porte : « notre dite cour .... déclare » la terre, seigneurie & métairie de la grand-cour » d'Allaines & dépendances, sises en la paroisse » d'Allaines, être tenues en fief de la châtellenie & » domaine royal d'Yenville, membre du duché d'Orléans, n'avoir point changé de nature, par le » contrat de vente qui en a été fait auxdites veuve » Lanoue & consorts, par acte passé devant notaire » au châtelet de Paris le 1 mars 1762. (C'est le » bail à cens avec deniers d'entrée), & être demeurées sujettes aux droits & devoirs féodaux » portés par la coutume d'Orléans ; en conséquence, » condamne ladite veuve Lanoue & consorts à payer » audit Louis-Philippe, duc d'Orléans, les droits de » quint à lui dus, & autres portés par la coutume, » à raison de ladite vente du 1 mars 1762..... » Faisant droit sur les conclusions de notre procureur » général, ordonne que le présent arrêt sera lu & » publié, l'audience tenante au bailliage d'Orléans » & inscrit sur les regiltres dudit bailliage ».

Un arrêt aussi solennel sembloit devoir former une règle immuable pour toutes les coutumes pareilles à celle d'Orléans.

Cependant l'année suivante, la question s'éleva dans la coutume de Péronne, entre le comte, aujourd'hui maréchal de Mailly, & le sieur Henon, seigneur du fief Duplessis-Gobere.

Par acte du 8 juillet 1775, le sieur Henon avoit concédé au sieur le Clerc 145 journeaux de terres labourables formant le domaine de son fief Duplessis-Gobere, à la charge d'un sou de cens par arpent, & moyenant la somme de 84000 livres.

Le comte de Mailly, seigneur dominant de ce fief Duplessis-Gobere, demanda le droit de quint & requint au sieur le Clerc, comme s'il eût acquis purement & simplement.

Le sieur le Clerc répondit : qu'il avoit acquis en roture ; qu'il possédoit, non un fief, mais une censive sous la mouvance de son vendeur ; conséquemment qu'il ne devoit au comte de Mailly ni quint ni hommage.

Sans égard pour ce genre de défense, pour la réserve de la foi & l'imposition d'un cens, le parlement déclara *le bail à cens vrai contrat de vente, les 145 journeaux être demeurés en nature de fief, & condamna le sieur le Clerc à payer au comte de Mailly le droit de quint & requint.* Cet arrêt rendu au rapport de M. l'abbé d'Espagnac est du 22 juillet 1777.

Malgré la solennité de ces arrêts, les officiers des bailliages régis par ces deux coutumes de Péronne & d'Orléans, ont cru avoir des raisons pour ne pas y déférer. La question s'étant présentée de nouveau, ils ont continué de juger suivant leur ancien usage : sur l'appel de leurs sentences, ils ont fait des réprésentations. Le corps municipal de la ville d'Orléans s'est même rendu partie intervenante dans l'une de ces contestations ; mais le parlement est demeuré inébranlable, & ces nouveaux efforts n'ont servi qu'à affermir la nouvelle jurisprudence.

Il faut en convenir, malgré le préjudice qu'elle porte aux propriétaires de fief, malgré les entraves qu'elle donne à la division des propriétés & à la circulation des héritages, cette jurisprudence est la seule conforme à l'esprit & à la lettre des coutumes de cette seconde classe.

En effet, qu'on parcoure les coutumes qui permettent aux propriétaires de fief de se jouer de la totalité de leur domaine, on voit, & c'est une chose très-remarquable, on voit que toutes s'accordent à ne permettre le Jeu de fief, que par la voie du bail à cens & rente. Bien différentes de celles de Paris, elles ne disent pas *le vassal peut se jouer, & faire son profit* ; expressions générales qui autorisent toutes les espèces d'aliénations ; elles se contentent de dire : *le vassal peut donner à cens, rente, ferme ou pension.* Ce qui est bien différent, ce qui est exclusivement limitatif à une seule espèce d'aliénation, *le bail à cens & rente.*

Ces coutumes, comme celles de la première classe, ont senti la nécessité de donner des bornes au Jeu de fief ; mais, en tendant au même but, elles ont pris une route différente. Pour concilier l'intérêt du seigneur & celui du vassal, elles ont limité, quant à la nature de l'acte, le Jeu de fief qu'elles permettoient indéfiniment quant à la quotité.

Ainsi, dans les différentes coutumes, les intérêts respectifs des seigneurs & des vassaux sont balancés. Dans les unes, le vassal peut recevoir des deniers d'entrée ; mais il ne peut aliéner que les deux tiers de son fief ; dans les autres, l'aliénation n'a point de bornes, quant à la quotité ; mais elle est restreinte, quant à la forme de l'acte. Le vassal, dans l'impossibilité de recevoir des deniers d'entrée, ne peut se jouer de son fief que par bail à cens & rente.

Et cette rente nécessairement proportionnée au produit de l'immeuble, vu l'impuissance où est le vassal d'en recevoir le prix en argent, représente le fief ; elle est, comme lui, susceptible d'être vendue, & par conséquent, de donner ouverture aux droits seigneuriaux. En un mot, cette rente est un fief commerçable.

§. IV. *Lettres-patentes pour les coutumes d'Orléans, Péronne & Senlis.*

Le silence de ces différentes coutumes sur les deniers d'entrée, avoit, comme nous venons de le dire, induit tous les jurisconsultes, tous les tribunaux des provinces qu'elles régissent, à penser qu'il étoit permis d'en recevoir, & les propriétaires de fief usoient depuis des siècles de cette liberté ; de manière qu'il existoit une multitude de baux à cens avec deniers d'entrée dans les provinces régies par ces coutumes.

L'arrêt du 14 juillet 1775 fit ouvrir les yeux aux seigneurs, & aux fermiers du droit de franc-fief; & bientôt on ne vit plus que des propriétaires de fief. Presque tous les particuliers se trouvèrent posséder quelque portion de seigneurie, & les contraintes, les demandes à fin d'hommage & de quint multipliées à l'infini, jetèrent le trouble & la confusion dans l'Orléanois.

« Mais le parlement, ce sont les termes des lettres-» patentes dont nous allons parler, mais le parle-» ment ayant satisfait à ce que le maintien des règles » exigeoit de lui, a pensé qu'il n'étoit pas moins » obligé de porter ses regards sur le passé, afin que » ce que les vassaux des provinces régies par cette » coutume avoient pu faire de contraire à sa dis-» position, antérieurement à l'arrêt du 14 juillet » 1775, ne pût jeter le trouble dans les familles de » ceux qui auroient ainsi contracté, & que les uns » & les autres ne pussent être troublés, ni dans les » partages qu'ils auroient pu faire, ni par les de-» mandes qui pourroient être formées, soit par ceux » dans la mouvance desquels se trouveroient des biens » féodaux, ainsi donnés à cens, soit de la part des » régisseurs des droits de franc-fief, lorsque lesdits » domaines auroient passé entre les mains de per-» sonnes roturières ».

Les suites de la nouvelle jurisprudence, ainsi portées au pied du trône par le parlement lui-même, le roi donna des lettres-patentes qui furent enregistrées le 27 mars 1781, par lesquels il veut « que » tous les héritages aliénés par baux à cens, même » avec deniers d'entrée dans le ressort de la coutume » d'Orléans, antérieurement à l'époque de l'arrêt » du parlement à Paris, du 14 juillet 1775, & » pour raison desquels il n'auroit été formé au-» cune demande antérieurement audit arrêt, soient » réputés censuels dans les mains des preneurs, qu'ils » soient tenus par eux en roture, & partagés comme » tels dans leurs successions, sans que lesdits baux » à cens puissent donner ouverture ni à nos droits » ni à ceux des seigneurs particuliers ».

Les bailliages de Péronne, Montdidier & Roye ayant représenté que la nouvelle jurisprudence avoit pour leur province les mêmes inconvéniens que pour l'Orléanois, le roi leur accorda de semblables lettres-patentes qui portent de même « que tous les héri-» tages aliénés par baux à cens, même avec deniers » d'entrée, dans le ressort de la coutume de Pé-» ronne, Montdidier & Roye, antérieurement à » l'époque de l'arrêt de notre parlement du 22 juil-» let 1777, & pour raison desquels il n'auroit été » formé aucune demande antérieurement audit arrêt, » seront réputés cesuels dans la main des preneurs, » qu'ils seront tenus par eux en rotures, & partagés » comme tels dans leurs successions, sans que lesd. » baux puissent donner ouverture ni à nos droits, » ni à ceux des seigneurs particuliers ».

Ces lettres-patentes données à Versailles le 24 juin 1781 ont été enregistrées le 28 août suivant.

Enfin, pareilles lettres-patentes pour la coutume de Senlis, données à Versailles le 8 décembre 1782, & enregistrées le 20 du même mois. Ces lettres conçues dans les mêmes termes que les précédentes, n'en diffèrent qu'en ce qu'elles fixent au 18 août 1778, le terme au-delà duquel le fisc & les seigneurs ne pourront faire aucune recherche.

Ces lettres-patentes ont rétabli le calme dans ces trois provinces, & raffermi les fortunes que la nouvelle jurisprudence venoit d'ébranler. Mais il en est huit à dix autres où les mêmes inconvéniens se font sentir. Comment la sollicitude du gouvernement ne s'est-elle pas encore étendue jusques sur elles.

Le législateur s'est déterminé à donner les lettres-patentes que nous venons de transcrire par l'unique considération que l'opinion régnante dans les coutumes d'Orléans, de Péronne & de Senlis, réputoit légitimes les baux à cens avec deniers d'entrée; mais, dans les autres provinces régies par les coutumes de la même classe, on étoit dans la même erreur, & cette erreur fondée sur les mêmes motifs, y étoit également excusable; il seroit donc de la plus exacte justice d'étendre à toutes ces provinces la grace que le roi a bien voulu faire aux trois dont nous venons de parler.

Voilà le tableau général de nos lois coutumières sur le Jeu de fief, l'ordre dans lequel on peut les classer, & les modifications qu'elles ont éprouvées. Cependant, pour rendre cette théorie moins incomplette, nous ferons encore une observation.

§. V. *Exception à la règle qui veut que sur le Jeu de fief, on supplée au silence des coutumes muettes par l'art. 51 de la coutume de Paris.*

Les coutumes de Troyes & de Chaumont-en-Bassigny sont muettes sur le Jeu de fief. Comment suppléera-t-on au silence de ces coutumes? sera-ce par le texte de celle de Paris?

En général, comme nous l'avons dit plus haut, dans les coutumes qui n'ont pas de dispositions sur le Jeu de fief, on est dans l'usage d'en régler la forme par l'art. 51 de la coutume de Paris.

Mais, si les coutumes de Chaumont & de Troyes se taisent, celle de Vitry a une disposition très-claire; elle défend, de la manière la plus précise, art. 23, « de recevoir aucuns deniers en public ou » secret, pour faire tel accensement à plus petit » cens ».

Ainsi, cette coutume prohibe très-formellement les deniers d'entrée. Mais n'est-il pas plus naturel de suppléer par cette disposition au silence de celle de Chaumont & de Troyes, que de transporter dans ces dernières, l'art. 51 de la coutume de Paris.

Tout le monde sait que les trois coutumes de Champagne, Vitry, Chaumont & Troyes ont entre elles la plus grande analogie: on les appelle sœurs. Effectivement, elles se ressemblent sur une infinité de points. Dictées par le même esprit général, faites pour régir la même province, émanées de la même source, les anciennes coutumes données à la

Champagne par le comte Thiebaut, ne doit-on pas les regarder comme le ſupplément naturel l'une de l'autre? Pourquoi donc étendre dans leur territoire l'autorité de celle de Paris, coutume qui n'a avec elles aucune eſpèce d'affinité. Cette extenſion peut être raiſonnable pour les queſtions ſur leſquelles toutes trois ſont muettes; mais, lorſque l'une d'elles s'eſt expliquée, encore une fois n'eſt-il pas bien plus naturel de ſuppléer par ſa diſpoſition au ſilence des deux autres.

Les coutumes de Vermandois préſentent la même difficulté. L'ancien bailliage de Vermandois eſt aujourd'hui partagé en cinq coutumes: ſavoir, Laon, Rheims, Châlon, Ribemont & Saint-Quentin.

Ces cinq coutumes, comme celles de Champagne, ont la plus grande analogie, elles ont toutes le même eſprit général.

De ces cinq coutumes, deux, Laon & Ribemont ſont muettes ſur le Jeu de fief; mais trois, Rheims, Châlon & Saint-Quentin, en règlent la forme: & ces trois coutumes proſcrivent les deniers d'entrée.

N'eſt-il pas bien plus conſéquent de ſuppléer par ces trois coutumes au ſilence des deux autres, que de les interprèter par celle de Paris, coutume éloignée, & qui n'a rien de commun avec le Vermandois.

Ce qui concerne la défenſe de recevoir des deniers d'entrée, & la quotité du domaine que le vaſſal eſt obligé de conſerver dans les coutumes qui permettent d'en recevoir, donne encore lieu à deux queſtions intéreſſantes.

§. VI. *Du Jeu de fief par échange dans les coutumes qui exigent que le vaſſal conſerve telle ou telle quotité du domaine.*

Suppoſons un fief de 70 arpens de terre dans la coutume de Paris. Le propriétaire en échange 50 arpens ſans démiſſion de foi contre pareille quantité, grevés de cens envers lui. Ce Jeu de fief eſt-il régulier?

Le domaine du fief n'eſt compoſé que de 70 arpens. Le propriétaire en a aliéné 50; l'aliénation excède par conſéquent les deux tiers. Le Jeu de fief eſt donc exceſſif. Telle eſt la conſéquence qui ſe préſente d'abord à l'eſprit; mais la circonſtance que l'aliénation s'eſt faite par la voie de l'échange, & pour des terres qui relevoient du ſeigneur, conduit à une conſéquence toute contraire.

Pour s'en convaincre, il faut ſe rappeler deux choſes: 1°. Le motif de la prohibition de la coutume: 2°. Ce qui s'opère, lorſque le ſeigneur acquiert dans ſa mouvance.

1°. Pourquoi la coutume de Paris exige-t-elle que le propriétaire qui ſe joue de ſon fief, conſerve le tiers du domaine? Nous l'avons déjà dit: cette reſtriction n'étoit pas dans l'ancienne coutume: elle permettoit au ſeigneur de ſe jouer de la totalité de ſon fief. Dumoulin s'éleva contre cette diſpoſition; il fit voir qu'une ſéparation auſſi abſolue du titre & de la glèbe du fief, choquoit les premières notions de la féodalité; que c'étoit bien moins ſe jouer de ſon fief que de ſon ſeigneur.

Frappés de ces conſidérations, les auteurs de la deuxième rédaction de la coutume de Paris ont pris un parti, un moyen. Ils n'ont pas proſcrit le Jeu de fief, mais ils en ont limité l'exercice en impoſant aux vaſſaux l'obligation de conſerver le tiers de leur domaine. Par ce tempérament, ils ont concilié tous les intérêts; celui du vaſſal, puiſqu'il peut ſe jouer de la partie la plus conſidérable de ſon fief; celui du ſeigneur, puiſqu'au moyen du tiers réſervé, le fief ne peut plus s'éclipſer, & que ce tiers eſt un objet commerçable, & d'une circulation ſouvent plus facile que la totalité.

Tels ſont les motifs de notre art. 51; ſon objet unique, en exigeant la réſerve du tiers du domaine, eſt donc d'empêcher la converſion d'un fief réel en fief en l'air.

2°. Voyons maintenant ce qui s'opère, lorſqu'un ſeigneur acquiert dans ſa mouvance.

Lorſqu'un ſeigneur acquiert un héritage cenſuel de ſa mouvance, à l'inſtant même la glèbe ſervante ſe réunit à la glèbe dominante; l'aſſujettiſſement, la ſervitude, l'impreſſion de la cenſualité diſparoiſſent, & la roture prend toutes les qualités de la partie à laquelle elle ſe réunit. *Protinùs natura immutatur,* dit d'Argentré: « elle perd, ajoute Brodeau, » le nom obſcur & la qualité vile & abjecte de ro- » ture ».

Cette réunion eſt l'effet de la règle ſi connue: *res ſua nemini ſervit:* c'eſt d'ailleurs la diſpoſition textuelle de l'art. 53 de la coutume de Paris.

Et ce qui eſt à obſerver, c'eſt que cette réunion s'opère, ſans le fait de l'homme, *ipſo facto*, à l'inſtant même où le ſeigneur devient propriétaire, *protinùs*, ſuivant l'expreſſion de d'Argentré: « Dès » l'inſtant & le moment de l'acquiſition, dit encore » Brodeau, l'eſſence noble & féodale demeure in- » fuſe & dilatée dans l'héritage roturier ».

Il n'y a qu'une exception à cette règle, c'eſt, lorſque le ſeigneur a expreſſément déclaré qu'il n'entendoit pas réunir. Et, dans notre hypothèſe, nous ſuppoſons que cette déclaration n'exiſte pas.

Dans le même moment, *protinùs*, dans le même inſtant de raiſon où le ſeigneur a détaché 50 arpens de ſon domaine, il s'eſt donc fait à ce même domaine, un accroiſſement de pareille quantité de 50 arpens, ces derniers auſſi nobles que les autres & de la même nature que ceux que le ſeigneur a détachés de ſon fief & donnés en échange.

Ainſi le fief eſt préciſément comme avant l'aliénation, compoſé de 70 arpens, & même il n'y a pas eu un ſeul inſtant où il ait été réduit à 20; ainſi le ſeigneur n'a pas excédé les bornes du Jeu de fief, l'aliénation qu'il a faite n'expoſe ſon dominant à aucun des inconvéniens qu'on a voulu prévenir par l'art. 51 de la coutume. L'eſprit & la lettre de cet article ſont donc également remplis. Un pareil Jeu de fief n'eſt donc pas irrégulier.

§. VII. *Du bail à cens & rente rachetable dans les coutumes qui rejettent les deniers d'entrée, du cas ou le seigneur a laissé écouler 30 ans sans reclamer.*

Lorsque la rente foncière est stipulée rachetable, moyennant un capital déterminé, ce capital est envisagé comme le véritable prix de la chose; & toutes les coutumes, tous les auteurs placent cette espèce de contrat dans la classe des actes équipolens à vente.

Lorsque la rente est rachetable, quoique foncière, le bail à cens est donc bien réellement une aliénation à prix d'argent. Un bail à cens de cette espèce est donc irrégulier dans les coutumes qui rejettent les deniers d'entrée.

Mais il est de principe que les rentes foncières rachetables deviennent perpétuelles, lorsque le débiteur a laissé écouler 30 ans, sans user de la faculté de rachat. Cette faculté n'est autre chose qu'une action & toute action se prescrit par 30 ans.

Le laps de 30 ans, sans rachat de la part du débiteur, a donc l'efficacité de couvrir le vice originaire du bail à cens. En effet, ce temps écoulé, tout est régulier, tout est conforme à la coutume, puisque la rente est devenue perpétuelle.

Le seigneur qui a négligé d'attaquer le bail à cens pendant les trente premières années, sera donc désormais non recevable à le faire, il ne pourra plus exiger du preneur ni hommage ni droits seigneuriaux.

Maintenant occupons-nous de la jurisprudence des parlemens de droit écrit.

§. VIII. *Du Jeu de fief dans la Bourgogne.*

La coutume de Bourgogne ne s'étant pas expliquée sur le Jeu de fief, nous pensons ne pouvoir rien faire de mieux que de rapporter l'opinion de M. le président Bouhier, dans ses observations sur cette coutume.

Ce magistrat pense que les fiefs de cette province étant purement d'honneur & sans profit, le Jeu de fief doit y être admis avec la plus grande liberté.

« Cependant, ajoute-t-il, il me paroît, ainsi
» qu'à Dumoulin, qu'il y auroit une espèce d'ab-
» surdité, qu'un vassal pût aliéner la totalité de son
» fief, en se chargeant du devoir féodal; & par
» conséquent, qu'il demeurât vassal, sans avoir au-
» cune partie du fief. M. Ducange a très-bien dé-
» montré que dans le temps de la plus grande li-
» berté des vassaux, il ne leur étoit permis de faire
» de ces sortes de démembremens, qu'en retenant
» *de quoi desservir le fief* : ce qui s'entendoit du
» service militaire que le vassal devoit alors à son
» seigneur : & quoique ce service ne soit plus au-
» jourd'hui d'usage, toujours y a-t-il une espèce de
» décence, que le vassal retienne une parcelle de
» son fief, & principalement le principal manoir,
» auquel la féodalité semble sur-tout inhérente ».

§. IX. *Du Jeu de fief dans le Dauphiné.*

Il paroît que dans cette province, les propriétaires de fief ne peuvent s'en jouer que par bail à cens & rente; & que le Jeu de fief est irrégulier toutes les fois que le vassal a reçu des deniers d'entrée, du moins lorsque la somme est considérable. Les autorités sur lesquelles cela est fondé, sont rapportées ci-devant à l'article FRANC-FIEF.

§. X. *Du Jeu de fief en Languedoc.*

Voyez ci-devant l'article FRANC-FIEF.

§. XI. *Du Jeu de fief dans le ressort du parlement de Bordeaux.*

Du temps de la Peirere, le parlement de Bordeaux avoit adopté, pour les provinces de son ressort, la disposition de l'article 51 de la coutume de Paris. « Le vassal, dit cet auteur, *litt. f. n. 34*, » se peut jouer de son fief jusqu'à démission de foi, » à la charge que l'aliénation n'excède les deux » tiers du fief ».

Cette décision est littéralement celle de l'art. 51 de la coutume de Paris.

Il paroît par deux arrêts récens, que cette cour est dans l'intention de changer sa jurisprudence. Nous rapportons dans une note ci-dessous, le premier en forme, parce qu'il renferme non-seulement les conclusions des parties, mais les exemples qui paroissent avoir déterminé les magistrats (1).

---

(1) *Arrêt de la cour de parlement, qui déclare que les lods & ventes sont dus par manière d'indemnité pour raison des aliénations faites à titre de bail à fief ou à cens moyennant deniers d'entrée, du premier septembre 1764.*

Entre Antoine Amiguet, charpentier de navire, appelant de deux ordonnances rendues au bureau des finances de la généralité de Guienne, les 20 juin & 27 juillet 1763, qui le condamnent de payer au sieur ci-après nommé la somme de 1000 livres pour les lods & ventes au denier huit du contrat de bail à fief nouveau, du 18 novembre 1762, retenu par Faugu, notaire à Bordeaux, consenti en faveur dudit Amiguet par messire François de Cursol, de certains biens immeubles situés dans le bourg de Germignan, paroisse du Taillan, sous la réserve de rente, & moyennant 8000 livres de droit d'entrée, avec l'intérêt de ladite somme de 1000 liv. du jour de la demande, & aux dépens; & demandeur suivant les fins & conclusions de sa requête du 27 juillet & dernier, à ce que faisant droit de sondit appel, lesdites ordonnances cassées, & au fond, sa relaxance des fins & conclusions contre lui prises avec dépens.

Et messire Joseph Leroy de Joinville, écuyer, conseiller du roi, receveur general des domaines & bois de la généralité de Guienne, intimé & demandeur, les fins de sa requête du 6 août dernier, à ce que l'appel dudit Amiguet soit mis au néant, avec amende & depens d'autre.

Vu le procès en deux sacs & productions des parties, contrat de bail à fief nouveau consenti en faveur dudit Amiguet par le sieur de Cursol, seigneur de Taillan, de certains biens situés dans le village de Germignan, susdite paroisse du Taillan, sous la réserve de deux deniers d'exporle, & une paire de chapons de rente & pour 8000 livres de deniers d'entrée, ledit contrat du 18 [illegible]

Pareil arrêt dans les mêmes termes, le 11 mai 1777, en faveur du receveur général des domaines, contre la marquise de Sainte-Alvaire.

Ces arrêts jugent que dans le ressort du parlement de Bordeaux, le vassal qui se joue de son fief peut recevoir des deniers d'entrée; jusques-là, rien qui diffère de la coutume de Paris. Mais suivant ces mêmes arrêts, le seigneur a les lods & ventes de la somme donnée à son vassal; & cela par forme d'indemnité : c'est-à-dire qu'au moyen de ces lods & ventes, il n'a plus rien à prétendre sur le domaine ainsi aliéné; à la différence de la coutume de Paris, où le vassal, relativement au seigneur, est toujours réputé propriétaire des parties accensées.

Voilà les restrictions que les lois féodales ont cru devoir apporter à la faculté qu'elles accordent aux vassaux de se jouer de leurs fiefs. A quelques nuances près, cela se réduit, comme l'on voit, à trois règles générales. Ici le vassal peut se jouer de la totalité de son fief, moyennant une rente ou une somme de deniers, comme il le juge à propos : ailleurs, il a la même liberté de se jouer de la to-

---

l'assignation donnée le 2 mars 1763, à la requête dudit sieur Leroi de Joinville, audit Antoine Amiguet, devant le bureau des finances de Guienne, pour se voir condamner au payement de la somme de 1000 livres pour les lods & ventes sur le pied du denier 8 de la somme de 8000 livres, prix de l'acquisition qu'il a faite à titre de bail à fief nouveau, & à rapporter le titre de ladite acquisition. Première ordonnance rendue au bureau des finances de Guienne, par défaut, contre ledit Amiguet, le 20 juin audit an 1763, qui le condamne au payement de la somme de 1000 livres pour les lods & ventes de celle de 8000 livres de droit d'entrée du susdit bail à fief au denier huit, avec les intérêts du jour de la demande à lui faite, & aux dépens; ladite ordonnance signifiée audit Amiguet le 22 dudit, avec assignation pour voir procéder à la taxe des dépens. Requête dudit Antoine Amiguet, en opposition envers la susdite ordonnance; ladite requête répondue d'une fasse le 27 du même mois de juin : autre ordonnance du bureau des finances du premier juillet suivant, qui reçoit ledit Amiguet opposant envers l'ordonnance du 20 juin précédent, & ordonne que sur le fond les parties viendront plaider. Autre ordonnance encore dudit bureau des finances au 27 juillet, confirmative de celle du 20 juin précédent : acte d'appel fait par le procureur dudit Amiguet, des ordonnances du bureau des finances, des 20 juin & 27 juillet 1763, ledit acte d'appel du 13 novembre audit an : acte en adhésion audit appel fait à la requête dudit sieur Leroi de Joinville, audit Amiguet, le même jour 13 septembre : lettres d'anticipation dudit appel, prises en la chancellerie par ledit sieur Leroi de Joinville le 17 du même mois, pour assigner en la cour ledit Amiguet sur son appel : la relation de l'assignation donnée en conséquence en la cour, à la requête dudit sieur Leroi de Joinville audit Amiguet, pour y procéder sur sondit appel : l'arrêt de la cour du 3 juillet de la présente année 1764, qui, attendu qu'elle s'est trouvée partagée en opinions, ordonne que les parties mettront pièces : mémoire imprimé dudit Amiguet, du même jour, contenant ses griefs & moyens d'appel pour justifier duquel il rapporte espèce d'un acte de departement d'appel, du 14 mai 1759, fait par le sieur de Gombault Pleintpoint au procureur de M. le maréchal duc de Richelieu : une sentence du sénéchal & une copie de l'arrêt de la cour du 28 du même mois de mai, qui reçoit ledit département : la quittance de l'amende du susdit appel, consigné le 5 juillet audit an 1764 : Requête dudit Amiguet, contenant ses conclusions sur le susdit appel, répondue de l'ordonnance de la cour de joint, du 27 dudit mois de juillet : mémoire imprimé dudit sieur Leroi de Joinville, responsif à celui dudit Amiguet; ledit imprimé du 5 août dernier, & pour justifier duquel ledit sieur de Joinville rapporte le contrat d'inféodation d'une pièce de terre à Embarez, consenti par le sieur Durand, seigneur de fief, en faveur d'Antoine Cirac, moyennant la somme de 500 livres de deniers d'entrée, & 8 sous de rente foncière & directe, & encore de 2 deniers d'export; ledit contrat du 13 avril 1672 : une sentence rendue au sénéchal de Guienne, le 27 février 1685, en conformité de l'ordonnance de l'intendant, du 13 décembre 1683, qui avoit condamné ledit Antoine Cirac au payement des lods & ventes en faveur du domaine : une ordonnance du bureau des finances, du 23 avril 1738, qui relaxe Jacques Lobie des fins & conclusions contre lui prises par M. le duc d'Aiguillon, par son exploit de demande du 19 octobre 1736 : l'arrêt de la cour du 16 août 1741, en faveur de M. le duc d'Aiguillon, contre Lobie, concernant les lods & ventes d'un bail à fief ou à rente, moyennant deniers d'entrée : autre arrêt rendu en faveur du sieur Penot, receveur général des domaines de Limoges, pour raison de lods & ventes de deniers d'entrée, contre sieur François Chastaignac, chevalier, seigneur de la Guionie, en date du 19 avril 1749 : un autre arrêt de la cour du 28 mai 1759, rendu en faveur de M. le maréchal de Richelieu, au sujet d'un droit de lods & ventes, d'une inféodation faite par le sieur de Gombault, vassal, en faveur du sieur Astruc : un mémoire imprimé de Jeanne Rouchon, veuve du sieur Jean Chapoul & Jeanne Chapoul, épouse du sieur Deloing, contre Messire Joseph Geoffroi de Besson, chevalier, seigneur de la Coste Marrobert, au pied duquel est la tenure de la sentence rendue au sénéchal de Sarlat, le 16 mai 1754, qui condamne lesdits Chapoul à faire revente de certaines rentes par retrait féodal, & de l'arrêt de la cour du 7 août 1755, qui réformant la sentence, relaxe lesdits Chapoul, dans lequel mémoire est un arrêt de la cour du mois de mai 1754, confirmatif d'une ordonnance du bureau des finances de Guienne, qui condamne Confoulens au payement des lods & ventes des deniers d'entrée d'une inféodation faite en sa faveur : un dossier, sous lequel sont trois pièces; la consulte prise par M. le duc de la Vauguion, le 23 avril 1763, & deux lettres, l'une écrite par le sieur de Roumefort au sieur Despessailles, & l'autre par M. le duc de la Vauguion au sieur de Roumefort : un arrêt de la cour, du 22 août 1763, qui, sur l'appel interjeté par le sieur Duplanties de quatre ordonnances rendues au bureau des finances, qui le condamnent au payement des lods & ventes par manière d'indemnité, des deniers d'entrée, des inféodations faites en sa faveur par M. le duc de la Vauguion, met l'appel au néant : requête du sieur Leroi de Joinville, contenant ses conclusions, à ce que l'appel dudit Amiguet soit mis au néant, avec amende & dépens, répondue de l'ordonnance de la cour de soit signifié, du 6 août dernier, avec l'acte à droit aux fins du jugement du procès du 2 du même mois d'août. Vu aussi les conclusions du procureur général du roi, du 21 du même mois d'août, signées Dudon, & ouï celles par lui verbalement prises après la visite du procès, à laquelle le procureur général du roi a assisté, à cet effet mandé par la cour.

Dit a été que la cour, sur l'appel interjeté par ledit Antoine Amiguet, des deux ordonnances rendues au bureau des finances de la généralité de Guienne, les 20 juin & 27 juillet 1763, a mis & met les parties hors de cour & de procès; en conséquence ordonne que ce dont est appel sortira son plein & entier effet; condamne ledit Amiguet en 12 livres d'amende envers le roi, & aux dépens envers ledit Leroi de Joinville. Dit à Bordeaux aux parties, en parlement, le premier septembre 1764.

ralité de ſon domaine : mais dans l'impuiſſance de recevoir des deniers d'entrée, il doit ſtipuler une rente à-peu-près égale au produit de l'héritage. Enfin, dans d'autres provinces, le Jeu de fief, moyennant un prix en argent, eſt permis ; mais le vaſſal doit conſerver telle ou telle quotité du domaine de ſon fief.

Cependant, pour la régularité du Jeu de fief, il ne ſuffit pas que le vaſſal ſe ſoit conformé ſur ce point à la loi qui régit ſon fief : il faut encore l'accompliſſement de deux autres concluſions. Il faut premièrement, *qu'il retienne la foi entière* ; ſecondement, *quelque droit domanial & ſeigneurial ſur ce qu'il aliène* : c'eſt la diſpoſition de la coutume de Paris.

Et relativement à cette double formalité, point de variété dans les coutumes ; toutes exigent la réſerve de la foi, & d'un droit domanial & ſeigneurial.

§. XII. *De la réſerve de la foi.*

Qu'eſt-ce que réſerver la foi ? De quelle manière cette réſerve doit-elle être conçue ? Eſt-il toujours néceſſaire de la ſtipuler expreſſément ? C'eſt ce que nous allons examiner.

Quoique l'on confonde ordinairement la foi & l'hommage, cependant ces deux expreſſions ne ſont rien moins que ſynonimes, elles expriment au contraire des choſes tout-à-fait diſtinctes.

La foi, que les auteurs Latins appellent *fidélité*, eſt un lien moral, une relation de devoirs entre le ſeigneur & le vaſſal : en un mot, c'eſt ce qui conſtitue la dépendance féodale. L'hommage au contraire n'eſt autre choſe que la promeſſe authentique & ſolennelle de remplir les devoirs de la féodalité. C'eſt la définition de M. le préſident Bouhier : ainſi la foi eſt ce qui conſtitue le fief, l'hommage n'eſt que le garant, le ſigne extérieur de la fidélité.

Auſſi tous les feudiſtes ſont-ils d'accord que l'hommage n'eſt pas de la ſubſtance du fief ; qu'un fief peut ſubſiſter ſans cette eſpèce de ſervitude : en un mot, que la fidélité eſt la ſeule choſe qui ſoit de l'eſſence du fief. C'eſt ce que Dumoulin a exprimé par cette maxime, connue de tout le monde : *feudum in ſola fidelitate conſiſtit.*

Et en effet, il y a des fiefs affranchis de l'obligation de porter l'hommage. D'Argentré les appelle *feuda injurata.*

Il exiſte donc une très-grande différence entre la foi & l'hommage : l'hommage n'eſt que le ſigne extérieur de la fidélité, n'eſt qu'une charge accidentelle du fief ; mais la foi eſt bien différente.

La foi, la fidélité, eſt comme on vient de le dire, ce qui conſtitue l'eſſence du fief ; ce qui imprime à la glèbe, ce caractère de nobilité qui l'élève au-deſſus des terres cenſuelles & roturières. Enfin, c'eſt une qualité réelle, inhérente au fief qui en pénètre toutes les parties, & qui les ſuit en quelques mains qu'elles paſſent, juſqu'à ce qu'une ſtipulation formelle & régulière en ait opéré la ſéparation.

Conſéquemment, un fief demeure fief ; un domaine féodal conſerve ſa nobilité tout le temps que la fidélité y demeure attachée ; c'eſt-à-dire juſqu'à ce que l'un ſoit propriétaire du domaine, & qu'un autre ſoit grevé de l'obligation d'être fidèle au ſeigneur dominant.

A l'égard de l'obligation de porter l'hommage, elle eſt ſans influence ſur la nature du fief, puiſque ſans elle un fief peut exiſter comme tel. Peu importe donc qu'elle paſſe ou non avec le domaine aliéné ; que le bailleur en charge ou non l'acquéreur. S'il ſe réſerve le droit de la porter ſans avoir préalablement ſéparé la fidélité de la glèbe, cette glèbe n'en conſerve pas moins ſa nobilité.

Dans le Jeu du fief ou bail à cens, ce n'eſt donc pas la réſerve que peut faire le bailleur de porter l'hommage qui arroture le domaine. Cet arroturement ne s'opère, ne peut s'opérer que par la ſéparation de la glèbe & de la foi, que lorſque le bailleur *retient à lui la foi.*

Cependant il eſt d'uſage dans les contrats de cette eſpèce, que le bailleur déclare que l'hommage demeure à ſa charge : mais cette déclaration étrangère au fief & au ſeigneur dominant, eſt uniquement relative au preneur. Son effet unique eſt de mettre le preneur à cens à l'abri de toute inquiétude à cet égard.

Ainſi la clauſe de rétention de foi, pour être régulière, pour déſanoblir le domaine aliéné, pour opérer un véritable Jeu de fief, doit avoir deux parties ; l'une, qui eſt plus eſſentielle, relative à la foi ; l'autre, qui eſt plus de précaution & de ſtyle, relative à l'hommage.

Par la première, le vaſſal doit déclarer qu'il *retient à lui la foi* ; ce qui opère la ſéparation de la glèbe & de la fidélité : il doit ajouter par la deuxième, qu'il demeurera chargé de l'obligation de porter l'hommage ; ce qui en affranchit le preneur.

Cette diſtinction, puiſée dans la nature des choſes, dans des principrs que perſonne n'a jamais conteſté, a de plus en ſa faveur l'autorité de Dumoulin. Voici ſes termes ſur l'art. 41 de l'ancienne coutume de Paris : *Habet hæc clauſula retentionis fidei duplex caput ; unum reſpiciens patronum, & hoc reſpectu importat quod concedens retineat* FIDELITATEM. *Alternum caput reſpiciens recipientem, & hoc reſpectu importat quod concedens teneatur eum exonerare, erga patronum ; & indemnem reddere ab omnibus juribus & oneribus feudalibus præteritis & futuris, & ab omni injectione manus dominicæ ſuperioris patroni.*

Voilà bien diſertement la diſtinction que nous venons de préſenter. Pour opérer un véritable Jeu de fief, il faut, dit Dumoulin, que la clauſe de rétention ait deux parties, *duplex caput* : la première, relative au ſeigneur, doit renfermer la ré-

ferve, non de l'hommage, mais de la foi, de la fidélité, *retineat fidelitatem.* Par la seconde, uniquement relative au preneur, le vassal doit se charger de l'affranchir de tous les droits & devoirs féodaux. *Eum exonerare ab omnibus juribus & oneribus feudalibus.*

Mais est-il toujours indispensablement nécessaire que cette réserve de la foi soit stipulée? Cela dépend de la nature du contrat.

Le propriétaire d'un domaine féodal peut également s'en jouer par bail à cens ou par bail à rente. Dans ces deux cas, le domaine est également arroturé; l'aliénation est également affranchie des droits seigneuriaux.

Cependant il y a cette différence entre ces deux espèces d'aliénations, que dans la première l'imposition du cens suffit, sans qu'il soit nécessaire que le vassal stipule qu'il retient la foi, parce que le cens emporte par lui-même la réserve du domaine direct.

La chose est bien différente lorsque le vassal n'a pas donné la qualification de cens à la prestation qu'il a imposée sur la partie aliénée, lorsqu'il s'est contenté de la grever d'une rente foncière.

Comme une rente de cette espèce n'a rien qui caractérise la dépendance féodale, pour que le vassal conserve la directe sur le domaine aliéné, pour que le bail à rente forme l'équivalent d'un bail à cens, en un mot, pour qu'il y ait un véritable Jeu de fief, il faut une réserve expresse de la foi; à défaut de cette réserve, l'aliénation ne peut être envisagée que comme un bail à rente pur & simple.

Nous trouvons encore cette distinction dans le commentaire de Dumoulin, sur l'article 41 de l'ancienne coutume de Paris, *n. 28 & 29. Adverte quod concessio ad reditum multum differt à concessione in feudum vel in censum, in sub infeudatione vel concessione in censum, eo ipso, ex natura actus, inest retentio dominii, & omnis dominicalus juris... longè aliud inconcessione ad reditum quia ex ejus natura nullum dominium, nullum jus dominicale retinetur, nisi concedens penes se retinuerit fidelitatem, cujus expressa retentio requiritur hoc casu.*

§. XIII. *Du droit seigneurial & domanial que le vassal est obligé de réserver.*

On se rappelle que l'art. 51 de la coutume de Paris, impose au vassal qui se joue de son fief, l'obligation de se réserver *quelque droit seigneurial & domanial sur ce qu'il aliène.*

Cette disposition n'étoit pas dans la première rédaction de la coutume: Dumoulin, dont le génie vigoureux précéda toujours son siècle, en faisoit néanmoins la condition essentielle du Jeu de fief. Voici comme il s'exprime à cet égard: *Demissio fidei est quando vassalus vere desinit esse dominus, & consequenter vassalus feudi; retentio autem est quando retinet saltem aliquod jus, vel dominium in quo repræsentatur feudum ratione cujus remanet vassallus. Quando vassallus nullum dominium retinuit, commentilia fidei retentio non prodest.*

C'est d'après cette décision que les réformateurs de la coutume ont exigé la rétention d'un droit seigneurial & domanial sur la partie aliénée. Mais que doit-on entendre par ces mots, *un droit seigneurial & domanial.*

Si le vassal s'est joué de son fief par la voie de la sous-inféodation, la réserve de l'hommage, du relief & du quint remplissent le vœu de la coutume.

Si le Jeu du fief est par bail à cens, le vassal peut indifféremment imposer un cens, proprement dit, une rente foncière, un droit de champart, de terrage, & donner en bordelage ou en main-morte.

§. XIV. *Des effets du Jeu de fief.*

Ces effets peuvent se réduire à quatre.

1°. L'aliénation ne donne ouverture à aucun droit au profit du dominant: ce point ne souffre aucune difficulté lorsque le vassal se renferme exactement dans les bornes du Jeu de fief.

2°. La partie aliénée par bail à cens, perd sa nature féodale; elle devient roturière à tous égards, *excepto patrono*; conséquemment elle est exempte du droit de franc-fief, & se partage roturièrement.

« L'héritage baillé à censive noble & féodale, à » l'égard du bailleur, est fait roturier pour le regard » du preneur ». *Bacquet, des droits de franc-fief, ch. 2, n. 11.*

« Aucuns estiment que la terre ainsi accensée, » sans le consentement du seigneur de fief, demeure toujours en sa pristine nature de fief; de » sorte qu'elle doit-être partagée féodalement, & » est toujours sujette aux francs-fiefs & nouveaux » acquets. Néanmoins mon avis est qu'à cause de la » règle générale, que le vassal se peut jouer de son » fief sans démission de foi, la terre ainsi accensivée » devient roturière, *quoad omnes, excepto patrono*, & principalement qu'au partage d'icelle » il faut considérer la condition selon laquelle elle » appartient à la succession, autrement les pauvres » villageois qui font accensiver les terres qu'ils acquièrent des gentilshommes, pour garder égalité » entre leurs enfans, seroient bien trompés de leurs » prétentions, & l'ai toujours vu pratiquer ainsi sans » en faire difficulté ». *Loiseau des seign. ch. 6, n. 28 & suiv.*

3°. La partie ainsi accensée, doit être reportée par le nouveau censitaire au vassal aliénant, & non point au seigneur de ce vassal.

« Désormais cette partie relevera, non point du » seigneur, mais de son vassal, possesseur de la » portion retenue; de sorte qu'à l'avenir les mutations de cette portion démembrée ne seront plus » considérées envers le premier seigneur; mais seulement envers son vassal, qui en sera alors le » seigneur direct, & les droits de mutation en » seront

» seront dus à ce dernier, comme ils sont réglés par » la coutume, s'il n'a été stipulé autrement par le » contrat ». *Duplessis, traité des fiefs, liv. 9. chap. 3.*

4°. La partie aliénée demeure sujette envers le seigneur, à tous les droits féodaux; en sorte qu'à son égard l'aliénation est absolument nulle, & ne lui porte aucune espèce de préjudice : c'est ce qui résulte de ces termes de l'art. 52 de la coutume de Paris; *& néanmoins s'il y a ouverture dudit fief, le seigneur peut exploiter tout ledit fief tant pour ce qui est retenu qu'aliéné.* De ce principe dérivent six conséquences.

1°. Toutes les fois que le vassal est dans le cas de porter la foi au seigneur, il doit la lui rendre pour la partie aliénée, comme pour celle qu'il s'est réservée de la même manière qu'il l'auroit fait avant l'aliénation.

2°. Le vassal doit comprendre cette partie aliénée dans le dénombrement qu'il présente de son fief, non pas comme objet relevant de lui à telle ou telle condition, mais comme s'il en étoit encore le seul & unique propriétaire.

« Quand il baille son dénombrement, il y doit » comprendre généralement tout le domaine de son » fief, comme s'il n'y en avoit rien de démembré, » c'est-à-dire, tant la portion aliénée, que re- » tenue; & s'il y vouloit employer le droit sei- » gneurial qu'il s'est réservé sur la portion démem- » brée, il faut bien que le seigneur se donne de » garde de l'accepter en cette forme». *Duplessis, traité des fiefs, liv. 9. chap. 3.*

3°. Lorsque le vassal vend son fief, le quint est dû au seigneur, non-seulement du prix de l'objet vendu, mais encore relativement à la valeur de la partie aliénée à titre *de Jeu de fief.*

« Si le vassal qui a baillé à cens sous des rentes » non inféodées son fief, le corps & dépendances » duquel consistent en cent arpens de terre labou- » rables, vend ledit fief la somme de 500 livres » tournois ou autre somme, le seigneur féodal ne » sera payé du quint du fief qui lui est dû à cause » de la vendition dudit fief, selon le prix du con- » trat de vendition; mais il aura le quint denier » de l'estimation qui sera faite par prud-hommes, » du total du fief ou bien du corps & dépendances » du fief; duquel l'acheteur sera tenu entrer en » foi & bailler par aveu & dénombrement les cent » arpens de terres labourables dépendans dudit » fief». Bacquet des droits de francs-fiefs, chap. » 2, n. 9.

4°. Lorsqu'il arrive de la part du vassal une mutation qui donne ouverture au relief, le seigneur le perçoit sur la partie aliénée aussi bien que sur celle que le vassal s'est réservée.

» Lorsqu'il arrive une mutation sur la portion » retenue, pour laquelle mutation est dû droit de » relief, ce droit est dû pour tout le fief, c'est- » à-dire, tant de la partie retenue que de la por- » tion démembrée ». *Bourjon, droit commun, du démembrement, n. 3.*

5°. Si le vassal néglige de présentèr la foi, & que le seigneur saisisse féodalement, la saisie s'étend sur la totalité du fief, sur la partie aliénée comme sur celle qui ne l'est pas.

« La partie aliénée demeurera toujours sujette à » l'avenir aux droits du seigneur dominant, comme » si elle n'avoit pas été séparée du fief même par » la saisie féodale ». *Lacombe, collect. de jurisprud. verb. démembrement.*

Mais sur qui tombera la perte des fruits, soit dans le cas du relief, soit dans celui de la saisie? Loiseau répond à cette question : « Aux héritages » féodaux, dit-il, si la mutation de la rente fon- » cière non-inféodée donne lieu au rachat, comme » quand l'ancien vassal s'est joué de son fief & l'a » baillé à rente sans démission de foi; alors c'est » à lui à payer le rachat & en acquitter le dé- » tenteur de l'héritage féodal, si le seigneur se » prend à lui ou s'il saisit le fief». *Loiseau, du déguerpissement, liv. 1, chap. 10, n. der.*

6°. Lorsque le vassal vend la portion qu'il s'est réservée, si le seigneur veut exercer le retrait, il peut retirer non-seulement cette portion réservée & vendue, mais encore celle dont son vassal s'est joué. Ce n'est même que lors de cette ouverture que le seigneur peut exercer son droit; il seroit non-recevable, si lors du Jeu de fief il vouloit retenir la portion aliénée par cette voie.

« La décision de cet article a lieu, non-seu- » lement pour l'exploitation du fief qui concerne » les profits & droits utiles à la jouissance des fruits » en cas de saisie féodale, mais aussi pour le re- » trait féodal qui ne peut pas être demandé par » le seigneur, avant l'investiture du fief, » parce qu'il n'y a point de véritable aliénation.... » Donc l'ouverture arrivant par la vente du fief, » il y a lieu au retrait féodal, tant de ce qui a » été réservé, que du domaine vendu ou baillé » à cens ou rente avec rétention de fief, par » quelque temps que l'acheteur ou preneur ait joui, » en remboursant les deniers d'entrée & autres par » lui baillés, & les impenses & améliorations utiles » & nécessaires qu'il a faites de bonne foi, avec les » frais & loyaux-coûts, & le déchargeant du cens » & de la rente à la charge de laquelle les do- » maines lui ont été baillés ». *Brodeau, sur l'art. 52 de Paris, n. 3 & 4.*

» Si le fief baillé à cens & rentes non-inféo- » dées est vendu, il peut être retiré par retrait » féodal, & le seigneur retrayant rentrera en tout » son fief & dépendances d'icelui, en remboursant » les deniers d'acquisition & les deniers baillés au » vassal lors du bail fait à cens & rentes avec les » bâtimens, améliorations, frais & loyaux coûts ». *Bacquet des droits de francs-fiefs, chap. 2. n. 10.*

Voyez les arrêts rapportés par Levest, *chapitre* 16; par M. Louet, *litt. R, somm.* 36.

Quelque eſpace de temps qui ſe ſoit écoulé entre le jeu fait par le vaſſal & le retrait exercé par le ſeigneur, le propriétaire de la partie aliénée ne peut oppoſer à la demande en retrait aucune eſpèce de preſcription; c'eſt une conſéquence de la règle *contra non valentem agere*, &c. c'eſt la déciſion de Brodeau, *loco citato.*

L'acquéreur de cette partie aliénée par la voie du Jeu de fief, ainſi évincé par le retrait du ſeigneur, a-t-il quelque recours à exercer contre le vaſſal? Peut-il lui demander quelque indemnité? Non, répond Brodeau, parce qu'il a dû ſavoir la nature des fiefs lorſqu'il a fait une acquiſition de cette qualité : *ſur l'art. 52 de Paris, n. 4.*

« Sans que le propriétaire ait aucun recours » contre le vaſſal bailleur, d'autant qu'il devoit ſa» voir la nature des fiefs ». *Bacquet du droit de francs-fiefs, chap. 2, n. 10.*

Si le vaſſal vend, non pas ce qu'il a retenu, mais les droits qu'il s'eſt réſervés ſur la partie dont il s'eſt joué, cette vente donne ouverture à tous les droits féodaux; en ſorte que l'acquéreur eſt obligé de porter au ſeigneur la foi, & de payer le quint, non pas à raiſon des droits qu'il a acquis, mais comme propriétaire des héritages ſur leſquels ces droits ſont aſſis. C'eſt la déciſion de Chopin, *in conſuet. aud. part. 2, chap. 2, tit. 2, n. 7;* de Bacquet *du droit de francs-fiefs, chap. 2, n. 9;* de Brodeau, ſur l'art. 52 de Paris, n. 6.

« Ce qui a été ainſi jugé par arrêt du 15 avril » 1581, en la coutume de Senlis, qui n'en parle » pas ». *Ferriere, ſur l'art. 52 de Paris, gloſ. 1, num. 13.*

Cet arrêt dont parle Ferrière, eſt rapporté par M. Louet, litt. R. n. 29. Brodeau, *idem*, nous apprend que cet arrêt a été rendu *conſultis claſſibus;* il eſt tranſcrit en entier dans les notes de Chenu, ſur Papon, liv. 13, tit. 1, arrêt 4.

Sinon que le ſeigneur féodal eût inféodé le droit domanial retenu, en faiſant ladite aliénation, ou bien qu'il l'eût reçu par aveu. Cette diſpoſition de l'article 52 apporte une reſtriction bien notable à toutes les déciſions précédentes. Il en réſulte que le ſeigneur perd tous ſes droits ſur la partie dont ſon vaſſal s'eſt joué, s'il a inféodé ou permis qu'on lui reportât par aveu, le cens dont cette partie eſt grevée. S'il a eu cette facilité, les héritages ainſi aliénés ſont ſortis de ſa mouvance immédiate; ils ne tomberont plus à l'avenir, ni dans le relief ni dans la ſaiſie féodale, & il ne pourra plus exercer ſur eux que les droits appartenans au ſuzerain ſur ſes arrières-vaſſaux, ou ſur les cenſitaires de ſon vaſſal.

A ces mots, *ou reçu par aveu*, Brodeau ajoute, ou donné ſon conſentement pur & ſimple lors de l'aliénation, ou auparavant, ce qui fait ceſſer l'indemnité qu'il pourroit prétendre..... & au cas du conſentement ou de l'approbation par l'inféodation & réception par aveu, qui d'un droit foncier & roturier en fait un féodal & noble; le ſeigneur, arrivant ouverture de fief, n'eſt pas recevable à demander de nouveaux droits de ce qui a été aliéné & par lui agréé & inféodé, encore moins à vouloir uſer du droit de retenue féodale, en venant contre ſon propre fait. *Brodeau, ſur l'art. 52 de Paris, n. 7.*

« Si le vaſſal vouloit employer dans ſon aveu le » droit ſeigneurial qu'il s'eſt conſtitué ſur la partie » démembrée, il faut bien que le ſeigneur ſe donne » de garde de l'accepter en cette forme; car par » là il l'inféoderoit ». *Dupleſſis, des fiefs, liv. 9, chap. 3.*

Cette diſpoſition de la coutume de Paris doit avoir lieu dans les coutumes muettes.

La queſtion que nous allons examiner eſt peut-être la plus intéreſſante de toutes celles que cette matière préſente; d'ailleurs elle doit renaître très-ſouvent, elle mérite par conſéquent la plus grande attention : il s'agit de ſavoir ſi, lorſqu'après avoir exercé le retrait féodal ſur le fief mouvant de lui, le ſeigneur étend cette action rigoureuſe juſques ſur les parties du même fief aliénées par la voie du bail à cens, ſur quel pied doit ſe faire le rembourſement du preneur? Le ſeigneur en eſt-il quitte en lui rendant les deniers d'entrée, ou en le déchargeant de la rente à laquelle il s'eſt aſſujetti? ou doit-il lui rembourſer la véritable valeur de la choſe, ſur le pied d'une juſte eſtimation?

Cette eſpèce d'aliénation, ſi commune aujourd'hui, l'étoit encore bien davantage dans ces temps qui ne ſont que trop voiſins du nôtre, où la terre manquoit de cultivateurs. Alors les ſeigneurs ſurchargés de domaines inutiles, s'empreſſoient de les donner ſous des revendances qui ne pouvoient qu'être modiques, parce que les frais de défrichemens formoient à-peu-près le juſte prix de la choſe. Si quelquefois il y avoit des deniers d'entrée, ils étoient très-peu conſidérables, vu le peu de valeur des héritages. On n'exagère certainement pas, en diſant que ces ſortes de propriétés forment le patrimoine de la moitié des habitans de la campagne.

Cependant la plupart de ces aliénations ne ſont pas inféodées, c'eſt-à-dire, approuvées par les ſeigneurs dominans; & toutes les fois que le cens eſt vendu, il y a lieu au retrait féodal, non-ſeulement du cens, mais des terres qui en ſont grevées. Telle eſt du moins l'opinion qui règne aujourd'hui.

On voit maintenant de quelle importance eſt la queſtion du rembourſement. De ces aliénations, les unes, comme on vient de le dire, ont été faites moyennant une ſimple rente; d'autres pour des deniers d'entrée, qui, proportionnés alors à la valeur de la choſe, lui ſont aujourd'hui infiniment inférieurs; &, nous le répétons, les objets ainſi aliénés forment le patrimoine de la majeure partie des laboureurs, des habitans de la campagne. Lorſque le ſeigneur retire le cens, & par ſuite les terres accenſées, s'il en eſt quitte en déchargeant les pro-

priétaires de la rente, ou en leur rendant ce que leurs auteurs ont déboursé il y a 20, 40, 60, même 100 ans, voilà ces malheureux réduits à l'indigence. Ces terres sont entrées dans les partages, ont été vendues sur le pied de leur juste valeur; combien d'actions en garantie! quel désordre dans le commerce, dans les familles, ajoutons quelle injustice! un seigneur jouiroit gratuitement d'une fertilité qui ne seroit pas son ouvrage. Les propriétaires verroient passer en d'autres mains le produit de leur industrie, de leurs travaux; & combien n'en a-t-il pas fallu pour arracher des fruits à ces landes, à ces bruyères que la nature sembloit avoir condamnées à une stérilité perpétuelle? Telles seroient les suites d'un arrêt qui autoriseroit les seigneurs à retirer les objets accensés, en rendant seulement les deniers d'entrée, ou en déchargeant les preneurs du cens réservé : au contraire, en ordonnant l'estimation de l'héritage, tout est dans l'ordre, les seigneurs n'éprouvent aucune espèce de lésion, & si le propriétaire se voit forcé d'abandonner son héritage, au moins il en a l'équivalent. Voici notre opinion particulière.

Nous estimons que le seigneur n'en est pas quitte pour rembourser les deniers d'entrée, qu'il doit rendre la juste valeur de la chose à dire d'experts.

Aucun auteur n'a discuté cette question : une pareille lacune dans notre jurisprudence, a sans doute quelque chose d'étonnant : quel peut donc en être le motif? C'est que la question est subordonnée à un point plus intéressant encore, celui de savoir si le dominant, qui exerce le retrait sur le fief mouvant de lui, peut retirer pareillement les parties du même fief aliénées, par la voie du bail à cens. Il y a plus de trois siècles que ce point divise les jurisconsultes : aujourd'hui même quoiqu'il soit décidé par la jurisprudence, peut-être n'est-il pas sans difficultés; voici le progrès des idées à cet égard.

Les anciens docteurs, qui, comme on le sait, vouloient tout décider par les lois romaines, appliquoient à cette question le brocard de droit tiré de la célèbre loi *vectigali*, *resoluto jure dantis*, *resolvitur jus accipientis*. Ils décidoient en conséquence, que l'éviction de l'acquéreur d'un fief par le retrait féodal, annulloit tous les baux à cens faits antérieurement par le vassal, sans l'approbation du seigneur.

Cette opinion régnoit lorsque Dumoulin parut : ce grand homme étoit né pour éclaircir toutes les difficultés, comme pour rectifier toutes les erreurs; n'osant néanmoins heurter de front un sentiment appuyé sur des autorités aussi nombreuses, il parut d'abord y déférer; cependant sous différentes restrictions, voici comme il s'exprime à cet égard : IN VETERIBUS REJESTIS MEIS NON AUDENS TANTORUM PATRUM *sententiam convellere*, *limitabam eam.*

Des études mieux approfondies lui montrent enfin l'insuffisance de ces correctifs; il rejette l'opinion de ceux qui l'avoient précédé, & décide de la manière la plus tranchante, que le retrait féodal ne doit pas avoir plus de privilège que le retrait lignager, & que le seigneur qui exerce cette action, est tenu de toutes les charges auxquelles l'acquéreur qu'il évince, étoit lui-même assujetti. *Maturius cogitans existimo.... Quòd quantum ad onera non sit differentia, an patronus tanquam privatus, an jure dominico feudum emat, sed omnino extraneo emptori, vel consanguineo retrahenti equiparandus sit.*

D'Argentré écrivit sur cette question en 1566. Cet auteur, si souvent en contradiction avec Dumoulin, adopte néanmoins les mêmes principes à cet égard.

Ces deux oracles de la jurisprudence Françoise avoient subjugué tous les esprits, lorsqu'en 1581 la cour eut à juger cette même difficulté : il s'agissoit du retrait féodal d'un fief dont partie avoit été accensée *trois ans* auparavant, par des baux à cens non inféodés.

La brièveté de cet intervalle entre l'accensement & la vente du cens réservé, fit appercevoir dans cet arrangement, ce que nous avons appelé depuis la fraude Normande. Le seigneur ne manqua pas de relever cette circonstance; en conséquence, la cour l'admit au retrait du cens & des parties accensées.

On ne fit pas d'abord assez d'attention à la circonstance des trois années; la plupart des auteurs crurent voir dans l'arrêt une décision absolue, & cette autorité reporta les esprits à l'opinion qu'ils venoient d'abandonner.

Cependant la défection ne fut pas générale : M. Duval, qui examina la difficulté quelque temps après, dans son traité *de rebus dubiis*, finit par dire, *maturiùs deliberandum*. D'autres jurisconsultes n'ont pas cru qu'il y eût matière à délibérer, & se sont invariablement attachés aux principes de Dumoulin. Sur ces mots de l'art. 72 de la coutume de Péronne, *n'est tenu le seigneur supérieur d'entretenir lesdits baux*, le commentateur dit : « Cela » est vrai, en cas de saisie à faute d'hommes; mais » non quand le fief revient au seigneur, *tanquam* » *ad privatum*, à titre de donation, ni même quand » il revient *ut ad patronum*, par droit de retenue » féodale ». Suivant ce jurisconsulte, le seigneur qui retire le fief ne peut pas, comme l'on voit, user de cette faculté sur les parties accensées.

Qu'on cesse donc de s'étonner du peu de lumière qu'on trouve dans les jurisconsultes, sur la question du remboursement; celle du retrait n'étant pas même encore sans difficulté, toutes les vues se sont concentrées sur cet objet principal. Ceux qui tiennent l'opinion de Dumoulin, n'avoient aucun motif de discuter la quotité d'un remboursement, qui, suivant eux, ne pouvoit avoir lieu; & les autres se sont bien moins occupés des suites de leur systême, que des moyens d'ajouter à sa solidité.

Cependant si ces derniers avoient voulu suivre les conséquences de leurs principes, ils en auroient

nécessairement conclu, que le remboursement du Preneur doit se faire sur le pied de la valeur actuelle de l'héritage, & qu'il ne suffit pas de lui rendre les deniers d'entrée portés par le bail à cens.

Sur quels motifs en effet les auteurs se fondent-ils pour admettre le seigneur au retrait des parties accensées? « Toutes les fois, disent-ils, que les » conditions requises par les coutumes pour la » validité du Jeu de fief ou bail à cens, ont été » remplies, la loi ferme les yeux au seigneur, elle » lui défend de s'appercevoir des arrangemens que » prend son vassal; elle lui interdit toute espèce de » réclamation à cet égard. En effet, que lui importe » cette aliénation? La partie aliénée n'est point » sortie de sa mouvance, elle continuera de lui être » reportée comme auparavant ». *Cet héritage*, dit Guyot, du démembrement, *relativement aux dominans, est toujours resté féodal.* Ainsi, l'acte qui renferme le Jeu de fief est absolument étranger au seigneur, & comme tel, il ne peut lui apporter ni avantage ni préjudice. C'est ce que la coutume de Péronne a décidé. On lit dans l'article 72 déjà cité: *mais ledit bail fait par ledit vassal ne préjudicie au seigneur supérieur.* Et l'article 73 ajoute: *Pour ledit bail à cens ou à rente, il n'est dû aucun profit au seigneur féodal.* Ce bail à cens, encore une fois, est donc absolument nul à l'égard du dominant.

De ce principe, que le bail à cens est absolument étranger au seigneur, qu'il n'existe pas à son égard, dérivent toutes les règles de cette matière; c'est parce que ces sortes d'actes ne peuvent ni profiter ni préjudicier au dominant, qu'ils sont permis. C'est par le même motif que le vassal est obligé de reporter dans ses aveux les parties aliénées; c'est encore par la même raison que ces sortes d'actes ne donnent ouverture à aucun droit utile. C'est de même, en conséquence de ce principe, que le seigneur jouissant de la partie réservée à titre de saisie féodale ou de relief, exploite en même-temps les parties dont son vassal s'est joué, à quelque époque que remonte l'aliénation, pourvu qu'elle ne soit pas inféodée. Enfin si le retrait féodal a lieu dans cette espèce, c'est encore en vertu de ce même principe: en effet, les auteurs qui tiennent pour le retrait se sont tous déterminés, sur cette considération unique, que l'aliénation est étrangère au seigneur, & que puisqu'elle ne peut pas lui profiter, elle ne doit pas lui nuire.

Mais, si tel est le principe, si l'acte est nul, relativement au seigneur, s'il est censé ne pas exister pour lui, comment se pourroit-il qu'il lui servît de règle pour le remboursement qu'il est tenu de faire au preneur? Il faudroit que la loi recréât ce bail à cens à l'instant même où elle l'anéantit; que dans le même moment elle le déclarât nul & lui rendît l'existence, pour en faire un instrument de vexation contre le propriétaire de l'héritage. Quelle contradiction!

En un mot, si le seigneur est admis au retrait des parties accensées, c'est uniquement parce qu'à son égard il est vrai de dire qu'il n'y a pas de bail à cens, qu'il n'y a pas d'aliénation. De ce principe résulte nécessairement la conséquence, qu'on ne peut pas invoquer le bail pour en faire la mesure du remboursement, que ce remboursement ne peut être fait que sur le pied de la valeur actuelle de l'héritage. On trouveroit cette décision dans tous les auteurs, s'ils avoient voulu être conséquens.

Examinons maintenant la question sous un autre point de vue; rapprochons-la des lois qui peuvent avoir trait à la matière.

Les coutumes gardent le silence sur notre difficulté, sur la question de savoir comment doit se faire le remboursement du preneur, dans le cas dont il s'agit. On ne peut expliquer un pareil silence, qu'en supposant que les réformateurs pensoient que le retrait des terres accensées ne pouvoit jamais avoir lieu. Cependant ces mêmes réformateurs nous ont laissé un témoignage non équivoque de la manière dont ils auroient décidé la question, s'ils s'en fussent occupés; nous le trouvons ce témoignage dans la coutume d'Orléans, sans contredit l'une des mieux rédigées du royaume.

A la vérité, les magistrats qui ont présidé à cette rédaction ne nous ont pas laissé de règle pour décider de quelle manière doit se faire le remboursement du preneur, en cas de retrait, lors de l'aliénation du cens réservé; mais ils ont pris soin de déterminer sur quel pied, lors de cette même aliénation, le seigneur doit prendre le quint qui lui est dû.

Tout le monde sait que le quint & le retrait féodal se règlent par les mêmes principes. Dumoulin le dit en différens endroits de ses ouvrages: cela doit être ainsi, puisque ces deux droits s'ouvrent toujours ensemble, & que le seigneur ne peut exercer l'un deux, que dans le cas où il peut exiger l'autre. Ainsi, la décision de la coutume d'Orléans sur le quint, doit s'appliquer également au retrait.

L'article neuvième de cette coutume porte: que *si vente étoit faite du cens ou rente, à quoi auroit été baillé l'héritage, en ce cas l'acquéreur sera tenu payer quint denier au seigneur du fief, à cause de l'acquisition, selon l'estimation du total du fief par prud'hommes.*

Brodeau, sur l'article 52 de la coutume de Paris, n°. 2, dit, *que cette décision étant très-juridique & conforme au sentiment des docteurs François, & à la doctrine des arrêts, doit avoir lieu en toutes les coutumes qui ne disposent point du contraire.* Choppin, au liv. 2 de la cout. d'Anjou, part. 2, ch. 2, tit. 2, n°. 7, confirme encore cette jurisprudence, dont la raison est, dit cet auteur, *qu'en même-temps que le vassal aliène le cens seigneurial, il est présumé aliéner les immeubles baillés à cens.* Cette décision est, comme l'on voit, consacrée par le suffrage des jurisconsultes; & si l'on fait attention au motif sur lequel elle est fondée, il est impossible de ne pas l'étendre au cas où le seigneur exerce le retrait. Ce motif, suivant

Choppin & Guyot, « c'eſt que le vaſſal n'eſt pré» ſumé aliéner les immeubles donnés à cens, qu'à » l'inſtant où il aliène le cens qu'il s'eſt réſervé »; mais cette préſomption milite également, dans le cas ou le ſeigneur exerce le retrait.

Or, la coutume d'Orléans décide de la manière la plus préciſe, que, pour déterminer la quotité du droit de quint dû au ſeigneur, on doit faire *l'eſtimation du fief par prud'hommes.* Lorſque ce même ſeigneur juge à propos de retirer la partie accenſée, on doit donc ſuivre la même règle, recourir à la même eſtimation pour fixer le taux du rembourſement dû au preneur.

S'il en étoit autrement, ſi l'on refuſoit d'étendre au retrait la diſpoſition de la coutume d'Orléans, il en réſulteroit les conſéquences les plus biſarres. Le même héritage auroit tout-à-la-fois & très-réellement deux valeurs différentes, relativement à la même perſonne: ainſi, un immeuble accenſé 50 ans auparavant, moyennant 1000 liv. de deniers d'entrée, ne vaudroit que cette ſomme, ſi le ſeigneur jugeoit à propos d'uſer de la faculté de retirer; & s'il choiſiſſoit le quint, l'eſtimation qu'il exigeroit porteroit ce même objet à 10000 livres, & peut-être beaucoup au-deſſus. Cependant il ne peut pas y avoir deux poids & deux balances; il faut donc de toute néceſſité appliquer au retrait, comme au quint, la diſpoſition de la coutume d'Orléans; l'analogie y conduit, & l'équité l'exige.

Ce motif d'équité eſt encore plus ſenſible, dans le cas où le bail à cens eſt fait de terres incultes, moyennant une ſimple rente ſans deniers d'entrée. Quelle injuſtice, ſi le ſeigneur, qui a acquis le cens réſervé moyennant une modique ſomme, pouvoit rentrer dans des terres que le défrichement, la culture, l'amélioration, le laps de temps & le progrès naturel des choſes auroient portées à une valeur très-conſidérable, & cela en déchargeant ſimplement le propriétaire du cens réſervé par le bail? Il faut donc, de toute néceſſité, en revenir à l'eſtimation ordonnée par la coutume d'Orléans.

Le retrait féodal eſt bien moins utile qu'honorifique; c'eſt un droit de prééminence établi, non pour enrichir les ſeigneurs, mais uniquement pour les mettre à portée d'écarter un vaſſal qui pourroit leur déplaire: l'attention qu'ont eue les lois d'obliger les ſeigneurs de renvoyer l'acquéreur parfaitement *indemne*, prouve bien qu'elles n'ont pas regardé la faculté de retirer comme un droit profitable, comme une occaſion de bénéficier.

Cependant quel bénéfice ne feroit pas le ſeigneur, s'il lui ſuffiſoit de rendre les deniers d'entrée? Mais les lois ne veulent pas qu'un citoyen puiſſe s'enrichir aux dépens d'un autre.

Occupons-nous maintenant des autorités qu'on oppoſe à notre opinion; elles ſont de deux eſpèces; des arrêts & des auteurs.

Trois arrêts & leurs gloſes rempliſſent la première de ces deux diviſions. Ces arrêts, dit-on, jugent que, dans l'eſpèce, le ſeigneur en eſt quitte en rembourſant les deniers d'entrée. Le reſpect dû aux déciſions de la cour, nous impoſe la loi d'examiner avec attention cette juriſprudence.

Le plus ancien des arrêts connus ſur cette queſtion, eſt celui de 1581, dont nous avons déjà parlé; on le cite comme ayant jugé la queſtion *IN TERMINIS*; mais elle ne fut pas même agitée. Il ne faut, pour s'en convaincre, que lire M. Louet, qui nous a tranſmis les détails de cet arrêt; il n'y a pas un mot qui ait trait à la quotité du rembourſement. Le cenſitaire ſoutenoit que l'acquéreur n'étoit pas en droit de retirer les parties accenſées; & plein de confiance dans ſon ſyſtême, il s'arrêtoit là: il auroit cru compromettre ſes droits, s'il s'étoit occupé d'un rembourſement qui, ſuivant lui, ne pouvoit jamais avoir lieu. Si l'on ſe rappelle la ſituation des eſprits à cette époque, on ſera convaincu qu'il n'eſt pas poſſible que les choſes ſe ſoient paſſées autrement. Dumoulin & d'Argentré venoient de décider que les parties aliénées par le Jeu de fief étoient à l'abri du retrait féodal. Des autorités auſſi graves devoient bannir de l'eſprit de l'acquéreur juſqu'au doute le plus léger. La queſtion de ſavoir ſur quel pied il ſeroit rembourſé, devoit donc lui paroître abſolument indifférente.

On n'en peut pas douter, l'autorité de Dumoulin & de d'Argentré agiſſoit très-puiſſamment ſur l'eſprit des juges; il eſt plus que vraiſemblable qu'ils l'auroient ſuivie; mais une circonſtance ſoigneuſement obſervée par les anciens arrêtiſtes, fit pancher la balance en faveur du retrait. La vente du fief n'étoit poſtérieure au bail à cens, que de trois années. La briéveté de cet intervalle fit appercevoir aux magiſtrats une fraude pratiquée dans la vue d'éluder le retrait ſeigneurial, & c'eſt cette fraude qu'ils ont punie par l'arrêt de 1581.

Qu'importe, apres cela, que la cour n'ait ordonné le rembourſement que ſur le pied des deniers d'entrée? Pouvoit-elle faire autrement, puiſque le cenſitaire n'en demandoit pas davantage? Tout le monde ſait que les tribunaux ne peuvent pas juger *ultra petita.*

Au ſurplus, le récit de M. Louet eſt-il à l'abri de toute critique? Ce que nous allons dire, à cet égard, mérite attention.

Les auteurs qui favoriſent la prétention des ſeigneurs, indiquent cet arrêt comme la baſe de leur opinion: ainſi, rien de plus intéreſſant que d'en bien connoître le diſpoſitif.

Les détails de cet arrêt nous ont été tranſmis par deux auteurs contemporains, MM. Louet & Chopin: ceux qui en ont parlé depuis, n'ont été que leurs copiſtes. A l'époque de cet arrêt, M. Louet exerçoit les fonctions de la magiſtrature, & Chopin celles d'avocat à la cour: l'un & l'autre ſe diſtinguoient par de rares talens. Voici comme chacun d'eux rapporte l'eſpèce de cet arrêt: M. Louet ne nous inſtruit pas du nom du bailleur à cens; Chopin nous apprend qu'il ſe nommoit *Deſains.* Le premier ne parle pas de l'intervalle qui ſe trouvoit entre le bail à cens & l'aliénation du fief; le ſecond remarque

avec soin, que cet intervalle étoit de trois ans, *& triennio post.*

M. Louet dit que le bail à cens étoit avec deniers d'entrée ; Chopin, au contraire, dit seulement que ce bail avoit été fait moyennant un cens. *Cùm Valeranus Desains, cliens sub annuum vectigal dedisset res suas beneficiarias.* Enfin nous lisons dans M. Louet, *que le seigneur de fief fut admis au retrait de la moitie des choses acquises, en rendant, par ledit seigneur, le prix principal dudit contrat.* Au contraire, dans Chopin on ne voit pas un mot qui ait trait à cette restitution du prix porté au bail à cens. Cet auteur se contente de dire, que le seigneur dominant fut admis au retrait des choses accensées. *Placuit senatui patronos dominio retractu uti posse, non modo solarii alienati, sed & fundorum quos sub ejus solarii onere venditor antea plebeiis mancipasset.* L'auteur n'en dit pas davantage.

Voilà deux éditions du même arrêt bien différentes ; elles sont absolument contradictoires sur la question du remboursement. Suivant Chopin, l'arrêt n'a pas prononcé sur cette question.

Chopin, né en 1537, avoit quarante-quatre ans à l'époque de l'arrêt ; il étoit par conséquent à même d'être instruit des évènemens du palais & de les juger sainement. On ne peut pas douter qu'il n'ait pris des renseignemens très-exacts sur l'arrêt dont il s'agit, puisqu'il rapporte des circonstances qui ont échappé à M. Louet : laquelle des deux éditions fera-t-on prévaloir sur l'autre ?

Avant de se décider, il étoit un préalable nécessaire ; c'étoit de vérifier l'arrêt sur les registres. Nous avons fait faire les recherches nécessaires, elles ont été vaines ; le registre des arrêts sur rapport de l'année 1581, n'existe plus au dépôt.

Dans cette position, le parti le plus sage n'est-il pas de laisser cet arrêt à l'écart pour s'en tenir aux principes de la matière ?

Mais si cela est, toutes les autorités dont les seigneurs échafaudent leur systême, disparoîtront, parce que les auteurs qu'ils citent nous donnent tous, pour garant de leur opinion, cet arrêt de 1581 : c'est une remarque que nous avons déjà faite.

On prétend que la question a été jugée par un arrêt du 12 juillet 1729. Il paroît en effet, qu'en admettant le seigneur au retrait des parties accensées, cet arrêt ne le condamne à rembourser le preneur que sur le pied du bail à cens. Mais la vérité est, que la question de savoir sur quel pied se feroit le remboursement, ne fut pas même élevée.

Nous avons sous les yeux copie d'une consultation de MM. Rotrou & d'Audibert, dans laquelle ces jurisconsultes remarquent qu'on voit par le mémoire qui fut fait pour le retrayant, que les tenanciers se bornèrent à contester le retrait, & que leur moyen se reduisoit à dire que l'action du seigneur étoit prescrite, parce qu'il auroit dû l'exercer lors du bail à cens : genre de défense absolument insoutenable. Il est donc vrai de dire que cet arrêt n'a pas jugé la question.

Les partisans de l'opinion contraire invoquent enfin un arrêt du 19 février 1762, confirmatif d'une sentence du 16 avril 1760. On convient que cette sentence autorise le seigneur à rentrer dans les héritages accensés, en rendant les deniers dentrée ; mais il est facile d'écarter les conséquences qu'on voudroit tirer de cette disposition. Il ne fut pas dit un mot au procès de la quotité du remboursement, la question ne fut pas même élevée. Pour s'en convaincre, il ne faut que parcourir les mémoires de l'affaire. On voit par celui du comte de Mailli, en réponse à celui d'Elizabeth Guyot, que la défense de cette dernière consistoit en six moyens, tous tendans à établir la nullité du retrait exercé par le comte de Mailli. La veuve Guyot se renfermant exclusivement dans cette prétendue nullité, se bornoit absolument à repousser l'action du seigneur. Dans cette position, que pouvoient faire les magistrats ? pouvoient-ils ordonner une estimation ? Non sans doute. C'eût été prononcer sur des choses non contestées ; c'eût été donner *ultra petita*, puisqu'il n'y avoit pas de conclusions sur cet objet.

Cet arrêt ne peut donc avoir aucune influence sur le point que nous examinons, puisqu'il ne l'a pas jugé, puisqu'il ne pouvoit pas le juger ; il en est de même des deux précédentes : ainsi point de jurisprudence sur la question. Voyons maintenant ce qu'en ont pensé les auteurs.

Ils se divisent en trois classes. Les premiers rejettent absolument le retrait des parties accensées. Dans leur systême, point de remboursement. Mais s'ils avoient eu à s'expliquer sur cette question, on n'en peut pas douter, ils l'auroient décidée contre les seigneurs. Quel est, en effet, le motif de leur décision ? C'est que le retrait est toujours une action odieuse qu'on ne sauroit restreindre dans des bornes trop étroites, & que le seigneur qui exerce cette action, n'est autre chose, à cet égard, qu'un simple acquéreur qui ne mérite aucune faveur particulière. *Omnino*, dit Dumoulin, *extraneo emptori vel consanguineo æquiparandus.* La conséquence de ce principe est facile à suivre. Si, dans cette espèce, le dominant doit être assimilé à un simple acquéreur, *extraneo emptori*, il doit donc rembourser le prix de la chose sur le pied de sa valeur réelle. Voilà ce que nous lirions dans les ouvrages de ces jurisconsultes, s'ils avoient écrit de nos jours, où le retrait des parties accensées est autorisé par la jurisprudence. On doit donc regarder ces mêmes jurisconsultes comme ayant décidé la question en faveur des preneurs à cens, & Dumoulin & d'Argentré sont à la tête de cette première classe.

La seconde est composée de ceux qui admettent le retrait de la totalité du fief ; mais sans s'occuper du remboursement des preneurs, Guyot est de ce nombre. Après avoir décidé que le retrait a lieu

dans l'espèce dont il s'agit, il s'arrête, & ne dit pas un mot de la quotité du remboursement: cependant il n'est pas difficile de deviner son opinion à cet égard, du moins s'il eût été conséquent. Dans le passage que nous avons transcrit plus haut, cet auteur établit pour principe, qu'à l'égard du dominant qui n'a point inféodé l'aliénation du cens, cet héritage, dont le cens retenu vient d'être aliéné, est réputé aliéné, HIC ET NUNC, relativement au dominant... *C'est la première fois, relativement au dominant, que l'héritage se trouve réellement aliéné.* Si cela est, si l'acte par lequel le cens est vendu, est réellement le véritable contrat de vente de l'héritage relativement au seigneur, il n'y a aucun motif de se référer au bail à cens, d'en faire la mesure du remboursement; il faut s'en tenir au dernier contrat; & comme nous l'avons déjà dit tant de fois, puisque le prix de l'héritage n'y est pas inséré, il faut nécessairement suppléer à son silence par une estimation. Cette conséquence sort immédiatement des principes de Guyot: on doit donc mettre encore cet auteur au nombre de ceux qui favorisent la prétention du preneur à cens.

Enfin, il existe des auteurs qui disent en effet que le seigneur peut retirer en remboursant les deniers d'entrée. Mais comment ont-ils décidé cette importante question? Sans discussion, sans examen, sans même la proposer; tous se contentent de mettre en maxime le prétendu dispositif de l'arrêt de 1581; aucun n'a pris la peine de relever la contradiction qui se trouve, à cet égard, entre M. Louet & Chopin: aucun n'a voulu voir que, lors de cet arrêt, la question n'avoit pas même été proposée. Tant de légèreté dans des écrivains, d'ailleurs si estimables, a sans doute de quoi surprendre; il faut en citer des exemples: en voici.

« L'ouverture arrivant par la vente du fief, il » y a lieu au retrait féodal, tant de ce qui a été ré» servé que du domaine vendu ou baillé à cens ou » rente, *en remboursant les deniers d'entrée* ». Brodeau, sur l'art. 52 de Paris, n°. 3.

« Si le fief baillé à cens ou rentes non-inféodées » est vendu, il peut être retiré par retrait féodal, » & le seigneur retrayant rentrera en tout son fief » *en remboursant les deniers d'acquisitions*, & » les deniers baillés au vassal lors du bail à cens & » rente ». *Bacquet, des droits de francs-fiefs, ch. 11, n°. 10.*

Nous nous bornons à ces deux auteurs; ce sont les plus notables de ceux qui paroissent favoriser la prétention des seigneurs. Nous assurons d'ailleurs qu'on retrouve dans tous les autres le même défaut d'attention, de critique & d'examen.

De quel poids peut donc être l'assertion de ces auteurs? Ce mot échappé à leur plume peut-il être regardé comme leur véritable opinion, comme une décision de leur part? Non sans doute; ils n'ont pas discuté la question; ils n'ont pas même pris la peine de la proposer: ils ne l'ont donc pas décidée.

Nous le répétons, on ne peut qu'être surpris de voir des auteurs trancher aussi légerement sur un point de cette importance. Ce que nous allons dire est plus surprenant encore. On ne peut du moins reprocher que de la légèreté aux écrivains que nous venons de citer. D'autres sont tombés dans des contradictions si choquantes, qu'on refuseroit d'y croire, si nous n'en rapportions pas de preuves. On trouve la première dans le traité des fiefs de Claude de Ferrière, imprimé en 1680; on y lit, page 46: « Le seigneur ne peut pas user du retrait féodal, » sur ce qui aura été aliéné en premier lieu; mais » seulement sur le tiers que le vassal aura aliéné » le dernier, quoique l'Hommeau remarque un arrêt » du 15 avril 1681, par lequel le total auroit été » adjugé au seigneur. Et dans le même ouvrage, » page 486, on lit: au cas que le vassal vienne à » vendre la partie qu'il s'étoit réservée, il y a lieu » au retrait, tant de ce qui a été réservé, que pour » le domaine vendu ou baillé à cens ou à rente, » avec rétention de foi, par quelque temps que » l'acheteur en ait joui; en ce cas, le seigneur doit » rembourser l'acquéreur du prix qu'il a payé pour » son acquisition, avec les impenses utiles & néces» saires qu'il a faites de bonne foi ».

Le traité des fiefs de Poquet de Livonière nous offre les mêmes inconséquences: on y voit, page 66, « que le seigneur exercera le quint, *le retrait* » *féodal*, sur la partie aliénée, ainsi que sur le » reste, toutes les fois que le vassal donnera ouver» ture à ces droits par son fait ». Plus bas, l'auteur oubliant une décision aussi formelle, tient au contraire, que dans ce cas, il n'y a pas lieu au retrait. Voici comme il s'exprime, page 454: « Lorsque » le seigneur fait de son domaine son fief, à la » charge de relever de lui censivement, jusqu'à » concurrence de ce qu'il lui est permis de démem» brer par les coutumes, *il n'y a point ouverture* » *au retrait féodal*, au profit du seigneur suze» rain, ni d'aucun autre. . . . . Il est vrai que » M. Louet rapporte un arrêt du 15 avril 1581, » qui paroît contraire. . . . Le motif de cet arrêt » fut que la censive retenue par le contrat d'accen» sement, avoit été aliénée trois ans après. . . . . » Le peu de temps qui s'étoit écoulé entre ces deux » aliénations, fit juger que l'une n'avoit été faite que » pour parvenir à l'autre ».

M. Pothier, dans son introduction à la coutume d'Orléans, dit, n°. 283: « La vente du cens *doit* » *donner ouverture au retrait féodal*, non du » cens seulement, *mais de l'héritage* ». Nous lisons dans le traité des fiefs du même auteur: « Lorsque le vassal qui s'est joué de son fief, en » le donnant à cens ou rente, vend son droit de » cens ou rente, *le seigneur ne peut retirer féo-* » *dalement que le droit de cens ou rente. Tom. 2,* » *page 300* ».

Ce jurisconsulte décide, comme l'on voit, de la manière la plus formelle, que le seigneur *peut & ne peut pas* retirer les parties accensées. Lors-

qu'ensuite il ajoute que le remboursement des preneurs doit se faire sur le pied des baux à cens, de quel poids doit-être son autorité? Est-il possible de croire qu'il ait apporté plus d'attention à la question secondaire qu'à la question principale?

Tels sont les arrêts & les auteurs qu'on oppose au preneur à cens, qui demande son remboursement sur le pied de la juste valeur de son héritage. Il s'en faut bien, comme l'on voit, que ces autorités balancent cette règle immuable, qui ne veut pas qu'un citoyen puisse s'enrichir aux dépens d'un autre. On doit donc tenir comme une maxime certaine, que le seigneur n'en est pas quitte, en rendant au preneur à cens les deniers d'entrée qu'il a fournis, ou en le déchargeant du cens & de la rente; & qu'il doit le rembourser sur le pied de la juste valeur de l'héritage sur lequel il exerce le retrait.

Le premier juillet 1779, la grand'chambre du parlement a jugé une question qui n'a pas moins d'intérêt que la précédente. Plaidée, approfondie par deux avocats très-habiles, MM. Mouricault & Lacroix de Frainville, l'affaire a été décidée en parfaite connoissance de cause. Il s'agissoit du point de savoir si le seigneur qui a reçu le quint, & agréé pour vassal l'acquéreur de la partie réservée, peut ensuite retirer les parties accensées par la voie du Jeu de fief, ou, ce qui est la même chose, céder son droit de retrait à cet acquéreur. Voici l'espèce & les moyens respectifs.

Le propriétaire du fief d'Herchies (dans la coutume de Clermont en Beauvoisis) en avoit successivement aliéné plusieurs parties par bail à cens; enfin il se détermina à vendre le surplus.

Le marquis de Siry se proposa pour acquérir; mais ne voulant pas s'exposer au retrait féodal, il se retira d'abord pardevers les marquis de Saisseval & de Causans, propriétaires par indivis de la seigneurie de la Cour d'Auneuil, de laquelle seigneurie relevoit la terre d'Herchies.

Les deux seigneurs de la Cour d'Auneuil répondirent au marquis de Siry, qu'ils renonceroient volontiers en sa faveur au retrait féodal; mais à la condition qu'il retireroit lui-même les parties accensées pour les réunir au corps du fief. En conséquence, par acte du 5 octobre 1778, les seigneurs de la Cour d'Auneuil renoncèrent au retrait féodal sur la partie acquise par le marquis de Siry; mais à la condition expresse, & non autrement, qu'il retireroit les objets accensés, *lui faisant, lesdits seigneurs, cession de leur droit de retrait, &c.*

Le marquis de Siry étoit allé plus loin avec le marquis de Saisseval; il lui avoit payé le droit de quint, résultant de son acquisition future.

Le marquis de Siry, devenu bientôt après acquéreur de ce fief d'Herchies, se mit en devoir d'exercer le retrait sur les différens détenteurs des objets donnés à cens par son vendeur; il dirigea d'abord cette action contre le sieur d'Hervilly, acquéreur d'une portion du domaine d'Herchies, moyennant 20 sous par mine de cens annuel, & la somme de 16900 liv. de deniers d'entrée. Sur le refus du sieur d'Hervilly, procès.

La défense du marquis de Siry étoit infiniment simple; il disoit: l'immeuble aliéné par la voie du bail à cens, est tout à la fois féodal & roturier. Il conserve la première de ces deux qualités dans son rapport avec le seigneur dominant. A son égard, tout est nul; il n'y a pas d'accensement; il n'y a pas même d'aliénation. Les parties ainsi détachées du domaine féodal, sont toujours sous le même titre de fief; & lorsque ce titre est aliéné, tout est censé vendu par le même acte; delà ces deux maximes: 1°. le Jeu de fief ou bail à cens ne donne ouverture à aucun profit en faveur du domaine: 2°. par une juste compensation, il ne peut pas lui nuire. En conséquence, lorsque le fief éprouve quelque mutation, il exige la foi, prend le relief, le quint, ou exerce le retrait à raison de la totalité, & cela jusqu'à ce qu'il ait inféodé, c'est-à-dire, approuvé l'accensement.

C'est encore un principe de cette matière, que le retrait féodal est cessible, que les seigneurs peuvent indifféremment l'exercer par eux-memes ou par un cessionnaire.

Où peut donc être la difficulté de cette affaire, puisque le marquis de Siry est bien certainement aux droits des seigneurs de la Cour d'Auneuil?

Le sieur d'Hervilly divisoit sa défense en trois moyens. La cession du retrait féodal sur la portion du domaine que je possède est nulle, disoit-il: 1°. parce que le marquis de Siry est acquéreur de ce même fief d'Herchies: 2°. parce que cet acquéreur a payé les droits de quint & requint résultans de son acquisition: 3°. parce que les seigneurs de la Cour d'Auneuil l'ayant agréé pour vassal, à raison d'une partie du fief, ils en ont couvert la totalité.

Au premier moyen du sieur d'Hervilly, qui consistoit à dire que la qualité d'acquéreur est incompatible avec celle de cessionnaire du retrait, on répondoit: quel peut-être le motif de cette incompatibilité? On convient que les seigneurs ont la faculté de céder le retrait féodal. Il faut également convenir qu'on ne connoît pas de bornes à cette faculté; que les seigneurs peuvent faire cette cession à qui bon leur semble: pourquoi ne pourroient-ils pas faire tomber leur choix sur l'acquéreur du fief, comme sur un tiers? Cela se voit tous les jours, singulièrement dans les mouvances de la couronne. Lorsque l'acquéreur d'un fief dans cette mouvance craint que le roi ne cède le retrait féodal, il en demande la cession pour lui-même; presque toujours elle lui est accordée, & personne ne s'est encore avisé de lui opposer sa qualité d'acquéreur.

Dans notre espèce, la cession du retrait est, s'il est possible, encore plus régulière, puisque la glèbe du fief d'Herchies se trouve entre les mains de plusieurs personnes. En effet, le marquis de Siry & le sieur d'Hervilly sont bien réellement codétenteurs

de

de cette terre, & pour des parties distinctes & séparées. Ces parties n'ayant absolument rien de commun, pourquoi le propriétaire de l'une ne pourroit-il pas être cessionnaire du retrait féodal sur l'autre? Qu'y a-t-il d'incompatible entre ces deux qualités, puisqu'elles sont parfaitement indépendantes? Que fait d'ailleurs au sieur d'Hervilly la personne du cessionnaire? C'est le seigneur lui-même qui exerce le retrait; le cessionnaire n'est que le mobile qui met en activité la puissance féodale. En un mot, le marquis de Siry a deux qualités bien distinctes, celle d'acquéreur & celle de cessionnaire, & c'est en vertu de la dernière seule qu'il agit.

2°. Le deuxième moyen du sieur d'Hervilly résulte de la circonstance, que lors de la cession du retrait, le marquis de Siry avoit payé les droits de quint & requint, auxquels l'acquisition qu'il se proposoit de faire devoit donner ouverture. Le quint & le retrait, disoit le sieur d'Hervilly, sont deux droits alternatifs qui s'excluent réciproquement. Le seigneur, après avoir perçu l'un, ne peut donc plus ni exercer ni céder l'autre.

Ce principe est vrai; le quint & le retrait sont des droits alternatifs; c'est-à-dire que le seigneur ne peut plus retirer sur celui des mains duquel il a perçu le quint. Voilà le sens de cette maxime; quel en est le motif? C'est que le seigneur qui consent à recevoir les droits utiles, agrée pour vassal la personne qui les lui paye. Ce n'est donc pas le payement qui opère l'extinction du retrait, c'est l'agrément qu'il suppose. Cet agrément peut être conditionnel, comme il peut être pur & simple. Dans le premier cas, la validité en est subordonnée à l'accomplissement de la condition; jusque-là point d'agrément. Celui que le marquis de Saisseval a donné au marquis de Siry, est de cette espèce. Il n'a consenti à recevoir le quint qu'à la charge de retirer les parties du fief qui se trouvoient entre les mains des tiers-détenteurs. Il ne sera donc vrai de dire que le marquis de Saisseval a reconnu pour vassal le marquis de Siry, qu'après que le retrait sera effectué. Ainsi, quant à présent, nulle conséquence à tirer du payement des droits de quint & requint.

Mais où le sieur d'Hervilly a-t-il puisé cette maxime, que le payement du quint, fait par le cessionnaire, annulle la cession du retrait? Au contraire, il arrive presque toujours que le cessionnaire du retrait paye tout à la fois le prix de la cession & les droits résultans de la vente sur laquelle il se propose de retirer; droits qui deviennent à sa charge par la transmission du fief dans sa main; & jusqu'à présent personne ne s'est encore avisé d'en faire résulter une fin de non-recevoir.

3°. Le sieur d'Hervilly opposoit enfin, que les seigneurs de la Cour d'Auneuil, ayant agréé le marquis de Siry pour vassal, tout le fief étoit couvert. Il n'existe, disoit-il, qu'un seul titre féodal sur un seul fief. Ce titre qui reposoit tout entier sur la partie réservée, est passé dans les mains du marquis de Siry; les seigneurs d'Auneuil l'ont ensaisiné; ils ont donc renoncé au retrait sur la totalité de la glèbe.

On répondoit: le sieur d'Hervilly généralise trop ses idées. Cette prétendue maxime, que le titre du fief repose en entier sur le domaine réservé, n'est vraie qu'entre le propriétaire de ce domaine & le preneur à cens. A l'égard du seigneur dominant, il n'y a rien d'innové. Le titre féodal couvre la totalité de la glèbe, comme avant le bail à cens: il repose sur la partie accensée, comme sur le surplus du fief. Il faut bien que cela soit ainsi; puisque, encore un fois, tout est noble & féodal: en un mot, ce titre essentiellement indivisible, *est totus in toto, totus in qualibet parte*.

Ainsi le domaine d'Herchies n'a pas cessé d'être féodal relativement au seigneur de la Cour d'Auneuil. A la vérité, la loi lui fermoit les yeux sur les aliénations qualifiées de baux à cens; elle lui défendoit de s'en appercevoir; elle tenoit tous ses droits suspendus jusqu'à la vente de la partie réservée. Mais cet évènement arrivé, la loi s'empresse de réparer le préjudice qu'elle avoit fait au seigneur. Jusqu'alors elle avoit supposé qu'il n'y avoit pas d'aliénations; par une fiction contraire, tout est réputé aliéné par le dernier contrat, &, par une suite nécessaire, la totalité du fief est assujettie à tous les droits résultans des mutations par vente.

Ces droits sont connus; c'est le quint ou le retrait. Pour savoir de quelle manière le seigneur doit en user, il ne faut que déterminer le point où la fiction s'est arrêtée. On a bien pu supposer qu'il n'y avoit point d'aliénation même après les baux à cens; on a pu supposer également que la totalité de la glèbe étoit aliénée par le dernier contrat; mais il n'est pas possible d'aller jusqu'à feindre que la totalité du domaine est dans les mains de l'acquéreur de la partie réservée: ce seroit cumuler trop de fictions à la fois. D'ailleurs, cette dernière n'auroit aucune espèce d'objet; elle seroit même contraire à l'esprit de la loi, puisqu'à l'instant de l'aliénation du domaine réservé, elle soumet également toutes les parties du fief aux droits féodaux. Il existe donc aujourd'hui plusieurs détenteurs de la glèbe du fief d'Herchies; cette glèbe est féodale entre les mains de chacun d'eux, & le titre du fief, puisqu'il est indivisible, repose en totalité sur chaque partie.

Maintenant, ajoutoit le marquis de Siry, rien de plus palpable que le vice du raisonnement qu'on oppose. Il est bien vrai, qu'à la portion acquise par le marquis de Siry, est attachée la totalité du titre féodal d'Herchies; mais la partie de ce même fief qui est entre les mains du sieur d'Hervilly, jouit de la même prérogative. Pourquoi donc l'ensaisinement de l'une emporteroit-elle la déchéance du retrait sur l'autre? Ne voyons nous pas tous les jours, lorsqu'un fief appartient à plusieurs codétenteurs, le seigneur retirer sur l'un & agréer les autres pour

vassaux? & cet usage est parfaitement d'accord avec les principes, par la raison que l'ensaisinement de chaque partie d'un fief, quoi qu'on puisse toujours dire qu'il embrasse la totalité du titre, n'a d'efficacité que pour la partie de la glèbe couverte par ce même titre.

Nonobstant toutes ces raisons, l'arrêt ci-dessus a déclaré le marquis de Siry non recevable dans sa demande.

§. XV. *De l'inféodation des baux à cens.*

Les lois féodales permettent le Jeu de fief. C'est une condescendance qu'elles veulent bien avoir pour les vassaux; mais il étoit juste qu'on prît des mesures pour que ces aliénations portassent aux vassaux le moindre préjudice possible. C'est aussi ce que les lois ont fait; elles veulent que le vassal qui s'est joué de son fief en tout ou en partie, reporte ce même fief dans ses aveux comme avant l'aliénation, comme s'il étoit encore dans ses mains. A l'égard du cens & des droits réservés, ils sont absolument étrangers au seigneur; il ne les connoît pas.

C'est donc la glèbe même du fief, que le vassal doit reporter dans ses aveux; & s'il parle du cens imposé sur les parties aliénées, ce ne doit être que par forme d'indication, & afin que le seigneur connoisse le véritable état du fief mouvant de lui. Par exemple: « je tiens telle metairie composée de tant » d'arpens, de laquelle Pierre est actuellement » détenteur & propriétaire en vertu d'un bail à » cens du &c. ».

Tout le temps que les aveux sont conçus de cette manière, le Jeu de fief ne porte aucun préjudice au seigneur dominant, & lorsque le cens réservé change de main, il prend sur la glèbe accensée les mêmes droits de relief, de quint, &c. qu'il percevoit avant le bail à cens.

Mais si au lieu de la clause dont nous venons de présenter le modèle, l'aveu porte: « item 2 sous de » cens à prendre sur telle métairie, accensée à Pierre » par acte du &c. » la chose est bien différente: comme alors ce n'est pas la glèbe mais le cens qui est reporté au seigneur, s'il néglige de blamer cette énonciation, il est censé inféoder le bail à cens, & déformais il n'aura plus rien à prétendre sur la glèbe.

§. XVI. *De la peine du Jeu de fief irrégulier.*

Le vassal qui, en se jouant de son fief, ne se conforme pas exactement aux conditions prescrites par la coutume, dans le territoire de laquelle ce fief est situé, excède les bornes du Jeu: ainsi, dans la coutume de Paris, s'il aliéne plus des deux tiers du fief, ou s'il néglige de se réserver la *foi entière*, ou enfin, s'il omet de retenir un droit seigneurial & domanial sur la partie aliénée, dans chacun de ces trois cas, il excède les bornes du Jeu de fief: il en est de même dans les coutumes que nous avons placées dans la deuxième classe; s'il donne autrement que par bail à cens & rente, s'il prend des deniers d'entrée, dans tous ces cas, le Jeu de fief est irrégulier. Quelle est la peine de cette irrégularité?

Lorsque le vassal refuse de se soumettre aux conditions que la coutume lui impose, il est indigne du bénéfice qu'elle lui accorde. Ce bénéfice, lorsque le Jeu de fief est régulier, consiste dans l'exemption des droits & devoirs seigneuriaux pour la partie ainsi aliénée. La privation de ce bénéfice emporte donc la nécessité de la prestation de ces mêmes droits & devoirs.

Ainsi toutes les fois que le vassal n'a pas littéralement rempli les formes prescrites par la coutume, l'acte dégénère en contrat de vente pur & simple; la partie aliénée ne change pas de nature, n'est pas arroturée, elle demeure féodale, & l'acquéreur en doit l'hommage & les droits de mutation au seigneur dominant.

Les lois primitives étoient bien plus rigoureuses: elles prononçoient la confiscation de la partie aliénée. C'est ce que nous apprennent les assises de Jérusalem: *qui aliène son fié ou partie sans l'otroi dou segnor, & autrement que par l'usage dou royaume, & le met en main d'yglyse, ou de relligion, ou commune, ou d'autres, le segnor de qui il tient cil fié, peut prendre ce que il a aliéné, & tenir & user comme la soue chose. Car le segnor dou fié par le fet qu'il a fait, en échet vers son segnor, de perdre à tos jors, lui & ses hors, ce qu'il a doudit fié aliéné, & retorne au segnor principal.*

Aujourd'hui, comme nous venons de le dire, la confiscation n'a plus lieu; l'acquéreur en est quitte pour rendre l'hommage & payer les droits féodaux.

Mais cet acquéreur, qui avoit pris par bail à cens, comptoit posséder un héritage roturier, exempt de l'hommage du quint, du relief, du droit de francfief, un héritage susceptible d'un partage égal entre ses enfans. Toutes ces vues sont trompées, c'est un fief qu'il posséde, l'aîné de ses fils en emportera la majeure partie, & tous payeront le droit de francfief s'ils sont roturiers: a-t-il au moins une indemnité à prétendre contre son vendeur?

La question n'est pas nouvelle; elle est décidée dans les anciennes constitutions du châtelet de Paris. L'article 22 porte: « Il puet bien estre que un » comte ou un chevalier peut tenirson fié du roi, nu » à nu ligement, & incestui puet baillier de celui » fié à un autre se il veut, & se cestui second s'il » bailloit à cens d'icelui fié, il amenuiseroit le fié » & avilaineroit & porroit dire le premier ou le se» cont à celui qui derrenièrement auroit baillié & » accensé son fié, vous m'avez mon fié amenuisé & » accensé & à vilaini, sachiez que je veuil en mon » fié assener, & il le puet faire de droit: mes celui » qui l'a pris *puet semoudre son garantisseur* » devant celi de qui il tient celi fié, & ce il li fait

» droit, il le preigne ; & ſe non, il en puet ſouploier au roi, & requérir que celi li baille ſes dommages ou droits ; & le doit celi qui li bailla dédommager envers le roi & envers celi de qui il tient ſon fié ».

Ce droit primitif eſt encore en vigueur. Lorſqu'un preneur à cens eſt condamné à payer les droits féodaux, on l'autoriſe à demander des dommages & intérêts à ſon vendeur. L'arrêt du 26 mai 1764, rendu en faveur de M. le duc de Penthievre, le juge expreſſément. On retrouve la même diſpoſition dans l'arrêt rendu en faveur de M. le comte de Mailly, dont l'eſpèce eſt détaillée dans l'addition au mot *Franc-fief*. Cet arrêt déclare irrégulier un bail à cens fait par le ſieur Hénon au ſieur le Clerc, condamne le ſieur le Clerc à porter l'hommage & payer les droits de quint & requint à M. le comte de Mailly, *& ledit Hénon à garantir & indemniſer ledit le Clerc*.

Cette juriſprudence eſt fondée ſur le motif principal, que le propriétaire du fief doit connoître les lois qui lui permettent de l'aliéner, & les obligations que ces lois lui impoſent.

Le bail à cens une fois jugé irrégulier, le preneur eſt obligé non-ſeulement de payer les droits de mutation, mais encore le franc-fief, s'il n'eſt pas noble, & l'indemnité qui lui eſt due doit embraſſer les deux objets.

§. XVII. *De l'approbation donnée par le ſeigneur dominant, à un Jeu de fief irrégulier.*

Les entraves que les lois féodales donnent au Jeu de fief, ſont purement relatives aux ſeigneurs dominans : c'eſt uniquement pour la conſervation de leurs droits, qu'elles gènent de tant de manières la liberté des propriétaires de fief : or chacun eſt le maître de faire le ſacrifice de ſes avantages. De quelque manière que le vaſſal diſpoſe de ſon fief, quelque bizarre, quelque irrégulière que ſoit la convention, elle devient donc légitime, dès qu'elle eſt révêtue de l'approbation du ſeigneur dominant : dès qu'il parle, la loi ſe tait. Elle veilloit ſur ſes droits lorſqu'il paroiſſoit lui en avoir confié la garde ; ſitôt qu'il en diſpoſe, elle détourne ſes régards & l'abandonne à lui-même ; en conſéquence, il eſt de principe que par le titre d'inveſtiture, ou ceux qui le repréſentent, le ſeigneur peut déroger à toutes les lois féodales, même altérer la nature du fief. *Tenor inveſtituræ omni feudorum naturæ derogat.* Ainſi par l'acte d'inféodation, ou par des conventions poſtérieures, on peut affranchir un fief de tous les droits ſeigneuriaux, même de l'hommage ; ainſi, un Jeu de fief de plus des deux tiers du domaine dans la coutume de Paris, ou avec des deniers d'entrée, dans les coutumes qui les prohibent, devient légitime ſitôt qu'il eſt révêtu de l'approbation du ſeigneur dominant ; & cette approbation une fois donnée, tout eſt conſommé. Le ſeigneur ou ſes repréſentans, ſont à jamais dans l'impuiſſance de la rétracter.

(*Article de M. H*** avocat au parlement.*)

JEUNE. C'eſt en général un acte de religion, par lequel on s'abſtient d'alimens, & même d'autres choſes dont l'uſage eſt permis.

Le Jeûne a été dans tous les temps & parmi toutes les nations un exercice uſité dans le deuil, dans la douleur, dans la triſteſſe. C'eſt un ſentiment en quelque ſorte inſpiré par la nature, qui, dans ces circonſtances, ſe refuſe la nourriture.

Virgile fait dire à un berger, que les animaux jeûnèrent à la mort de Ceſar.

Parmi nous, le Jeûne conſiſte à s'abſtenir de viande, en ne faiſant qu'un repas dans la journée, ſoit à dîner, avec une légère collation à ſouper, ſoit à ſouper, avec une légère collation à dîner.

Le Jeûne eſt ordonné par l'égliſe pendant le carême & les quatre-temps. Il y a auſſi dans les diocèſes pluſieurs fêtes de l'année, qui ſont précédées d'un Jeûne que l'évêque peut établir ou abolir.

L'égliſe n'a point ſtatué ſur l'âge auquel l'obligation de jeûner commence, ni ſur le temps où elle finit ; mais on doit croire que cette obligation dure autant qu'on eſt en état d'accomplir le précepte.

On ne Jeûne jamais le dimanche, & on ne fait point d'abſtinence le jour de Noël. Dans les diocèſes où la cathédrale eſt ſous l'invocation de la vierge, il eſt permis d'uſer d'alimens gras, les ſamedis qui ſe trouvent entre la fête de noël & la purification.

Les curés peuvent, en connoiſſance de cauſe, diſpenſer du Jeûne & de l'abſtinence.

Voyez l'article CARÊME.

JOINDRE. On dit, *Joindre deux inſtances ou procès*, pour dire, les mettre l'un avec l'autre, afin de les juger conjointement. Cette jonction ne ſe fait quelquefois que ſauf à disjoindre, c'eſt-à-dire, que ſi l'on reconnoît dans la ſuite qu'il y ait lieu de juger une affaire avant l'autre, on les disjoint pour les juger ſéparément.

Dans les inſtances & procès appointés, on appointe *en droit & joint*, les nouvelles demandes qui ſont incidentes au fond.

On joint même quelquefois au fond, des requêtes contenant demande proviſoire, lorſqu'on ne trouve pas qu'il y ait lieu de ſtatuer ſur le proviſoire.

Quand on joint ſimplement la requête, il n'y a point d'inſtruction à faire, on ſtatue ſur la requête en jugeant le fond ; mais quand on appointe en droit & joint, il faut écrire & produire en exécution de ce réglement.

On dit, *qu'une affaire ſe pourſuit à la jonction du procureur-général, ou du procureur du roi, ou du miniſtère public*, lorſque dans une affaire criminelle où il y a une partie civile, le miniſtère public intervient pour conclure à la vengeance & punition du délit. Cette intervention s'appelle jonction, parce que le miniſtère public ſe joint à l'accuſateur, qui requiert cette jonction, attendu qu'en

France les particuliers ne peuvent conclure qu'aux intérêts civils ; le droit de poursuivre la punition du crime & la vindicte publique réside dans la personne de la partie publique.

JOUR. C'est l'espace de temps par lequel on divise les mois & les années. Il y a deux sortes de Jours, l'artificiel & le naturel.

Le Jour artificiel, qui est le premier qu'il semble qu'on ait appelé simplement Jour, est le temps de la lumière qui est déterminé par le lever & le coucher du soleil.

On le définit proprement le séjour du soleil sur l'horison, pour le distinguer du temps de l'obscurité ou du séjour du soleil sous l'horison, qui est appelé nuit.

Le Jour naturel, appelé aussi Jour civil, est l'espace de temps que le soleil met à faire une révolution autour de la terre, ou pour parler plus juste, c'est le temps que la terre emploie à faire une révolution autour de son axe : ainsi le Jour naturel ou civil comprend le Jour & la nuit.

Lorsqu'il a été convenu qu'une dette se payeroit à un Jour déterminé, elle ne peut être exigée qu'après que ce Jour est écoulé.

Dans les délais des assignations & des procédures, on ne doit pas compter les Jours des significations des exploits & actes, ni les Jours auxquels échoient les assignations : mais on compte tous les autres jours, même les dimanches & les fêtes solennelles. C'est ce qui résulte des articles 6 & 7 du titre 3 de l'ordonnance du moi d'avril 1667.

A moins qu'il ne soit question d'un cas qui requiert célérité, toute assignation doit être donnée de Jour & avant le coucher du soleil, & l'on ne peut en donner aucune les Jours de fêtes ou de dimanche, si ce n'est dans les cas dont nous avons parlé à l'article *Ajournement*.

On a agité la question de savoir s'il étoit nécessaire, à peine de nullité, que l'exploit de demande en retrait lignager exprimât précisément le Jour auquel le défendeur est assigné à comparoir, surtout dans les coutumes telles que celle de Paris, qui exigent que le Jour de l'échéance de l'assignation tombe dans l'an & Jour accordé par le retrait : mais par arrêt du 26 juillet 1745, le parlement de Paris a jugé que cela n'étoit pas nécessaire. Cette décision est fondée sur ce que les délais de l'ordonnance étant par eux-mêmes certains, le défendeur qui est assigné à comparoir dans ces délais, est suffisamment averti du Jour auquel il doit se présenter.

Dans le commerce on appelle *Jours de faveur*, ou *Jours de grace*, un nombre de Jours accordés par l'usage pour le payement d'une lettre de change lorsqu'elle est due, c'est-à-dire, lorsque le temps pour lequel elle a été acceptée, est expiré.

En Angleterre, on accorde trois jours de grâce; en sorte qu'une lettre de change acceptée pour être payée, par exemple, dans six Jours à vue, peut n'être payée que dans neuf Jours. Par toute la France, on accorde dix Jours de grâce, autant à Dantzick, huit à Naples, six à Venise, à Amsterdam, à Rotterdam, à Anvers, quatre à Francfort, cinq à Leipsick, douze à Hambourg, six en Portugal, quatorze en Espagne, trente à Gênes, &c. Remarquez que les dimanches & les fêtes sont compris dans le nombre des Jours de grâce.

On dit qu'une lettre de change est payable à Jour préfix, à Jour nommé, lorsque le Jour qu'elle doit être payée est exprimé & fixé dans la lettre de change. Les lettres à Jour préfix ne jouissent point du bénéfice des dix Jours de faveur ou de grâce.

C'est conformément à cette décision que par arrêt de réglement du 2 juillet 1777, le parlement de Paris a ordonné que les porteurs de lettres de change, dont le payement écherroit à Jour certain, & dans lesquelles le mot *préfix* se trouveroit ajouté à la date de l'échéance, seroient tenus d'en faire la demande, & à défaut de payement, de les faire protester le jour même de l'échéance; sinon qu'ils seroient non-recevables dans leurs actions en garantie, & toute autre demande contre les tireurs & endosseurs.

On appelle *Jours de planche*, le séjour que le maître d'un bâtiment freté par des marchands, est obligé de faire dans le lieu de son arrivée, sans qu'il lui soit rien dû au-delà du fret. On convient ordinairement de ces Jours de planche par la charte-partie, à moins qu'ils ne soient fixés ou par l'usage ou par des réglemens.

On appelle *Jour de coutume*, un Jour, une fenêtre, que le propriétaire d'une maison fait ouvrir dans un mur, contre lequel son voisin n'a pas de bâtiment adossé. Et l'on appelle *Jour de servitude*, une ouverture ou fenêtre faite dans un mur, en vertu d'un titre, d'une convention particulière.

Voyez SERVITUDE & VUE.

JOURNAL. On appelle dans le commerce, *livre Journal*, un livre sur lequel un marchand inscrit jour par jour les marchandises qu'il vend aux différens particuliers.

Comme on ne peut point se faire de titre à soi-même, il faut en conclure que les livres Journaux des marchands ne font pas une preuve pleine & entière contre les personnes à qui ils prétendent avoir vendu leurs marchandises. Cependant la faveur du commerce a établi que quand ces livres Journaux sont en bon ordre, qu'ils sont écrits de jour à jour sans aucun blanc, que le marchand jouit d'une réputation de probité, & que sa demande est formée dans l'année de la fourniture, ils forment une sémi-preuve : & pour suppléer à ce qui manque à la preuve de la fourniture, les juges prennent souvent le serment du marchand. C'est ainsi que Dumoulin pense qu'il faut en user. Mais cela ne doit, en général, avoir lieu que de marchand à marchand : car pour déférer l'affirmation à un marchand contre des bourgeois sur la vérité des fournitures inscrites sur son livre Journal, il faudroit qu'elles ne mon-

tassent pas à une somme considérable, & qu'elles n'eussent rien que de vraisemblable, relativement aux besoins qu'auroient pu en avoir les défendeurs.

Au reste, ce qu'on vient de dire ne s'applique pas aux petits marchands qui sont dans la classe du bas peuple. Boiceau pense fort bien que leurs livres ne doivent pas faire foi.

Quant à la preuve que les Journaux d'un marchand font contre lui relativement aux marchés qu'il a faits, aux sommes qui lui ont été payées & aux marchandises qui lui ont été livrées, elle est complette, quand même tout cela auroit été écrit d'une autre main que celle du marchand, pourvu qu'il conste que le Journal est celui dont le marchand a coutume de se servir. Cette décision de Dumoulin est fondée sur ce que le Journal étant en la possession du marchand, on doit présumer que tout ce qui y est écrit l'a été de son consentement.

Voyez LIVRE & REGISTRE.

JOURNÉE. C'est le travail d'un ouvrier pendant un jour.

On appele *gens de Journée*, les ouvriers qui se louent pour travailler le long du jour, depuis le matin jusqu'au soir.

On dit parmi les ouvriers & artisans, *travailler à la Journée*, par opposition à travailler à la tâche & à la pièce. Le premier signifie travailler pour un certain prix, & à certaines conditions de nourriture ou autrement, depuis le matin jusqu'au soir, sans obligation de rendre l'ouvrage parfait: le second s'entend du marché qu'on fait de finir un ouvrage pour un certain prix, quelque temps qu'il faille employer pour l'achever.

Dans la plupart des communautés des arts & métiers, on met aussi de la différence entre travailler à la Journée & travailler à l'année. Les compagnons qui travaillent à l'année, ne peuvent quitter leur maîtres sans permission, que leur temps ne soit achevé; & les compagnons qui sont simplement à la journée, peuvent se retirer à la fin de chaque jour.

Quant à ceux qui sont à la tâche, il leur est défendu de qnitter sans congé, que l'ouvrage entrepris ne soit livré.

En termes de palais, on appelle *Journées de cause*, les Journées d'audience, les expéditions, appointemens, les actes préparatoires & instructifs qui se prononcent par sentence, & non ce qui se fait extrajudiciairement, & par une signification.

JOYEUX AVÈNEMENT. C'est l'avènement du roi à la couronne. Et l'on appele *droits de Joyeux avènement*, certains droits dont le roi jouit lors de son avènement à la couronne.

Ces droits sont de deux sortes; les uns utiles, les autres honorifiques.

Les droits utiles sont des sommes que le roi lève sur certains corps ou particuliers.

Cet usage est fort ancien, puisqu'on voit qu'en 1383, les habitans de Cambrai offrirent à Charles VI 6000 livres, pour son Joyeux avènement. En 1484, les états généraux assemblés à Tours, accordèrent à Charles VII deux millions cinq cents mille liv., & trois cents mille liv. pour son Joyeux avènement; ce qui fut réparti sur la noblesse, le clergé & le peuple.

Le droit de confirmation des offices & des privilèges accordés, soit à des particuliers, soit aux communautés des villes & bourgs du royaume, & aux corps des marchands, arts & métiers où il y a jurande, maîtrise & privilèges, est un des plus anciens droits de la couronne, & a été payé dans tous les temps, à l'avènement des nouveaux rois. François I, par différentes déclarations & lettres-patentes de l'année 1514; Henri II, par des lettres de 1546 & 1547; François II, par celles de 1559 & 1560; Charles IX, par l'édit du mois de décembre 1560, ont confirmé tous les officiers du royaume dans l'exercice de leurs fonctions. Henri III ordonna par des lettres-patentes du dernier juillet 1574, à toutes personnes de demander la confirmation de leurs charges, offices, états & privilèges. Par une déclaration du 25 décembre 1589, Henri IV enjoignit à tous les officiers du royaume, de prendre des lettres pour être confirmés dans leurs offices. Louis XIII, par lettres-patentes des années 1610 & 1619, confirma les officiers dans leurs fonctions & droits, & accorda la confirmation des privilèges des villes & communautés, & des différens arts & métiers du royaume. Louis XIV, par deux édits du mois de juillet 1643, & par une déclaration du 28 octobre de la même année, confirma dans leurs fonctions & privilèges tous les officiers de judicature, police & finance; les communautés de villes, bourgs & bourgades; les arts, métiers & privilèges, ensemble les hôteliers, cabaretiers & autres, à condition de lui payer le droit qui lui étoit dû à cause de son heureux avènement.

La perception du droit de Joyeux avènement fut différée par le feu roi jusqu'en 1723, qu'elle fut ordonnée par une déclaration du 23 septembre, publiée au sceau le 30.

Suivant l'instruction en forme de tarif, qui fut faite pour la perception de ce droit, les offices de finance & ceux qui donnent la noblesse, devoient payer sur le pied du denier 30 de leur valeur; les offices de justice & de police sur le pied du denier 60; les vétérans des offices qui donnent la noblesse, étoient taxés à la moitié des titulaires des moindres offices jouissant des mêmes privilèges, les veufs au quart, les vétérans des autres offices au quart, les veuves au huitième.

On excepta les présidens, conseillers, procureurs & avocats du roi, leurs substituts, & les greffiers en chef & premiers huissiers des cours supérieures.

La noblesse acquise par lettres depuis 1643, par les charges de prévôt des marchands, maire & échevins, jurat, consuls, capitouls & autres offices que ceux de secrétaire du roi, fut taxée sur le pied de 2000 livres par tête, tant pour les personnes vivantes, que pour leurs ancêtres.

Les octrois & deniers patrimoniaux ou subventions des villes furent taxés sur le pied d'un quart du revenu ; les foires & marchés sur le pied d'une demi-année de revenu ; les usages & communes sur le pied d'une année.

Les privilèges, statuts & jurandes des différentes communautés des marchands & artisans, ainsi que des cabaretiers & hôteliers, furent taxés selon leurs facultés.

Le franc-salé fut payé par toutes sortes de personnes, y compris les communautés ecclésiastiques, excepté les hôpitaux, sur le pied de la valeur d'une année du même franc-salé, selon que le sel se vendoit dans les lieux où le privilège se levoit.

Pour confirmation des lettres de légitimation & de naturalité, chacun des impétrans paya 1000 livres.

Les domaines engagés & aliénés avant 1643, payèrent le quart du revenu, & ceux qui avoient été engagés depuis, la moitié ; les dons, concessions, privilèges, aubaines & confiscations, une année de revenu ; les droits de moulins, forges, péages, bacs, passages, pèches & écluses, une demi-année.

Lorsque le roi régnant monta sur le trône, il fit remise par son édit du mois de mai 1774, du droit de Joyeux avènement qui lui étoit dû (1) ; mais il reconnut en même-temps que le fonds de ce droit étoit domanial & incessible.

Les droits honorifiques dont jouissent nos rois à leur avènement, consistent dans les nouvelles fois & hommages qu'on leur doit, dans l'usage où ils sont d'accorder des lettres de grâce à des criminels, & dans le droit de disposer d'une prébende dans chaque cathédrale & dans certaines collégiales. Voyez à ce sujet *brevet de Joyeux avènement*.

JUBILÉ. On appeloit ainsi chez les Juifs l'année qui suivoit la révolution des sept semaines d'année, c'est-à-dire, la cinquantième année, lors de laquelle tous les esclaves étoient libres & tous les héritages retournoient dans la possession de leurs premiers maîtres.

A l'imitation des Juifs, les chrétiens ont aussi établi un Jubilé ; mais qui ne regarde que la rémission des péchés, & l'indulgence que l'église accorde aux pécheurs, en vertu du pouvoir qu'elle a reçu de Jésus-Christ de lier & de délier. Ces sortes de Jubilés n'ont eu lieu que depuis le pape Boniface VIII en 1300 ; & encore n'ont-ils commencé à porter le nom de Jubilé, que depuis Sixte IV, qui fut fait pape en 1471, & qui, dans sa bulle de l'an 1473, donna à l'indulgence plénière & générale qu'il accorda à tous les fidèles, le nom de Jubilé. Dans les commencemens, ces Jubilés ne s'accordoient que de cent en cent ans : mais le pape Clément VII, en 1542, les réduisit à cinquante. Grégoire XI les avoit fixés à un espace de trente-trois ans ; & Paul II trouvant que

---

(1) *Cette loi, la première du règne actuel, est un monument de justice & de bonté ; non-seulement elle dispense du droit de Joyeux avènement, elle assure aussi le payement des dettes de l'état. Voici les termes dans lesquels elle est conçue :*

Louis, &c. Salut. Assis sur le trône où il a plu à dieu de nous élever, nous espérons que sa bonté soutiendra notre jeunesse, & nous guidera dans les moyens qui pourront rendre nos peuples heureux ; c'est notre premier desir : & connoissant que cette félicité dépend principalement d'une sage administration des finances, parce que c'est elle qui détermine un des rapports les plus essentiels entre le souverain & ses sujets, c'est vers cette administration que se tourneront nos premiers soins & notre première étude. Nous étant fait rendre compte de l'état actuel des recettes & des dépenses, nous avons vu avec plaisir qu'il y avoit des fonds certains pour le payement exact des arrérages & intérêts promis, & des remboursemens annoncés ; & considérant ces engagemens comme une dette de l'état, & les créances qui les représentent comme une propriété du rang de toutes celles qui sont confiées à notre protection, nous croyons de notre premier devoir d'en assurer le payement exact. Après avoir ainsi pourvu à la sûreté des créanciers de l'état, & consacré les principes de justice qui feront la base de notre règne, nous devons nous occuper de soulager nos peuples du poids des impositions ; mais nous ne pouvons y parvenir que par l'ordre & l'économie : les fruits qui doivent en résulter ne sont pas l'ouvrage d'un moment, & nous aimons mieux jouir plus tard de la satisfaction de nos sujets, que de les éblouir par des soulagemens dont nous n'aurions pas assuré la stabilité. Il est des dépenses nécessaires qu'il faut concilier avec l'ordre & la sûreté de nos états. Il en est qui dérivent des libéralités, susceptibles peut-être de modération, mais qui ont acquis des droits dans l'ordre de la justice par une longue possession, & qui dès-lors ne présentent que des économies graduelles ; il est enfin des dépenses qui tiennent à notre personne & au faste de notre cour ; sur celles-là, nous pourrons suivre plus promptement les mouvemens de notre cœur, & nous nous occupons déjà des moyens de les réduire à des bornes convenables. De tels sacrifices ne nous coûteront rien, dès qu'ils pourront tourner au soulagement de nos sujets ; leur bonheur fera notre gloire, & le bien que nous pourrons leur faire, sera la plus douce récompense de nos soins & de nos travaux. Voulant que cet édit, le premier émané de notre autorité, porte l'empreinte de ces dispositions, & soit comme le gage de nos intentions, nous nous proposons de dispenser nos sujets du droit qui nous est dû à cause de notre avènement à la couronne ; c'est assez pour eux d'avoir à regretter un roi plein de bonté, éclairé par l'expérience d'un long règne, respecté dans l'Europe par sa modération, son amour pour la paix & sa fidélité dans les traités. A ces causes & autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons, par le présent édit perpétuel & irrévocable, dit, statué & ordonné, disons, statuons & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit:

ART. 1. Voulons que les arrérages de rentes perpétuelles & viagères, charges & intérêts, & autres dettes de notre état, continuent d'être payés, & que les remboursemens indiqués par loterie ou autrement, soient faits sans interruption : en conséquence, ordonnons à tous trésoriers & payeurs de faire tous lesdits payemens avec exactitude. Voulons pareillement que les remboursemens des emprunts faits par les pays d'états pour le compte de nos finances, continuent d'avoir lieu jusqu'à la parfaite extinction desdits emprunts.

2. Faisons remise à nos sujets du produit du droit qui nous appartient à cause de notre avènement à la couronne, le fonds du droit réservé comme domanial & incessible, pour en être usé par nos successeurs rois ainsi qu'ils le jugeront convenable. Si donnons en mandement, &c.

cette durée étoit encore trop longue, ordonna que de vingt-cinq en vingt-cinq ans on donneroit un Jubilé ; ce qui s'eſt toujours pratiqué depuis ce temps-là.

On appelle ordinairement ce Jubilé, le Jubilé de l'année ſainte.

Outre cette ſorte de Jubilé, tous les nouveaux papes en accordent un à leur exaltation ; ils en accordent auſſi pour les beſoins extraordinaires de la chrétienté.

Suivant l'uſage de l'égliſe de France, les bulles du Jubilé doivent être adreſſées aux archevêques, qui les envoient aux évêques leurs ſuffragans. Cet uſage eſt atteſté par l'aſſemblée générale du clergé, tenue en 1670.

Les chapitres & autres corps, même exempts de la juridiction épiſcopale, n'ont pas le droit de donner des mandemens pour la publication des Jubilés. Cette publication doit être faite de l'ordonnance de l'évêque, tant dans l'égliſe cathédrale, que dans celles de la dépendance des chapitres & des autres exempts, qui tous ſont obligés d'y obéir : cette maxime eſt conforme aux déciſions du concile de Trente.

Jubilé, ou Jubilaire, eſt un titre qu'on donne à un eccléſiaſtique qui a deſſervi une égliſe pendant cinquante ans, à un religieux qui a cinquante ans de profeſſion dans un monaſtère, à un chanoine qui a aſſiſté aux offices le temps porté par les ſtatuts capitulaires. On vient de voir que chez les Juifs le mot de *Jubilé* ſe diſoit de la cinquantième année qui ſuivoit la révolution des ſept ſemaines d'année ; origine du mot *Jubilaire*.

Les jubilaires ou Jubilés ont quelque rapport à ce que les Romains appeloient *veterani* dans la milice.

Il y a dans les Pays-Bas & ailleurs pluſieurs chapitres ayant des ſtatuts, qui portent que ceux qui ont été trente ans chanoines ſeront jubilaires, & en cette qualité exempts d'aſſiſter à matines, excepté les dimanches & les fêtes, & le temps qu'ils ſeront ſemainiers, ſans qu'ils perdent aucune diſtribution manuelle affectée aux préſens. Mais ces ſtatuts ſont regardés comme abuſifs, parce qu'ils ſont contraires à la nature même des canonicats, qui obligent tous les chanoines, non légitimement empêchés, d'aſſiſter à tous les offices divins.

Jubilé, ſe dit auſſi dans la faculté de théologie de Paris, d'un docteur qui a cinquante ans de doctorat : il jouit alors de tous les droits, émolumens, &c. ſans être tenu d'aſſiſter aux aſſemblées, thèſes & autres actes de la faculté.

JUGE. C'eſt un homme prépoſé par l'autorité publique pour adminiſtrer la juſtice aux particuliers.

Une des plus importantes & des plus honorables fonctions dont l'homme puiſſe être chargé, c'eſt celle de rendre la juſtice à ſes ſemblables, de terminer leurs différends, de venger les opprimés, d'être l'organe de la loi, de voir les grandeurs, les puiſſances s'abaiſſer devant lui, pour entendre ſortir de ſa bouche des déciſions dictées par une ſage & profonde équité.

Les jugemens ont tant d'influence ſur le bonheur & ſur la tranquillité de ceux qui les ſollicitent, que les magiſtrats ne peuvent être ni trop juſtes, ni trop éclairés. Un mauvais jugement eſt une ſource de peines & d'iniquité, il encourage ceux qui l'ont obtenu ou qui en ont connoiſſance, à élever d'injuſtes conteſtations dans l'eſpérance d'en faire prononcer encore un ſemblable. S'il eſt rendu par des juges inférieurs, c'eſt une calamité pour celui en faveur duquel il a été dicté, puiſqu'il l'expoſe à ſuccomber dans l'appel interjeté par ſon adverſaire, & à payer des frais qui le ruinent.

Il y a en France différentes ſortes de Juges, comme il y a différentes eſpèces de juridictions.

Il y a des Juges eccléſiaſtiques & des Juges laïcs. Parmi ceux-ci, il en exiſte qu'on nomme *Juges royaux*, & Juges des ſeigneurs. Comme il doit être queſtion de ces derniers dans un autre article, nous ne parlerons dans celui-ci que des Juges royaux & des Juges eccléſiaſtiques.

Le roi en ſa qualité de ſeigneur doit la juſtice à tous les ſujets qui vivent ſous ſon empire. Comme il lui eſt impoſſible de prendre connoiſſance des conteſtations qui les diviſent, & de conſtater tous les délits qui ſe commettent dans l'étendue de ſa domination, il a fallu néceſſairement qu'il ſe déchargeât ſur des ſujets choiſis de ce ſoin important. Il ne s'eſt réſervé que le plus beau des droits & qui caractériſe le plus dignement un ſouverain, celui de faire grâce aux coupables que la loi auroit condamnés.

Nul homme ne peut rendre la juſtice au nom du roi, qu'il n'y ſoit autoriſé par le prince ; & cette autoriſation ſe manifeſte par des proviſions de la chancellerie, qui aſſignent à celui qui les a obtenues le tribunal où il doit ſiéger, & la place qu'il occupera. Avant que les offices de judicature fuſſent érigés en charge, ces proviſions s'accordoient au mérite, à l'expérience & à une grande réputation de lumière & de ſageſſe. Aujourd'hui il faut, avant de les obtenir, avoir traité du prix de la charge avec le titulaire, ou avec ceux qui ont paſſé à ſes droits, ce qui exclut abſolument de la magiſtrature le ſavoir & la vertu ſi la fortune ne les précède pas. Heureuſement nous avons la preuve qu'ils ne ſont pas incompatibles.

Tout Juge royal, avant de remplir les fonctions de ſa charge, eſt tenu de ſe faire recevoir dans la cour d'où relève ſa juridiction, & il doit y ſubir un examen ſur les lois & ſur les ordonnances.

Depuis que la religion catholique eſt la religion dominante, que toutes les autres ne ſont tout au plus que tolérées, il n'eſt plus permis de poſſéder aucune charge, & à plus forte raiſon celles de judicature, ſans être catholique. L'article 13 de la déclaration du 13 décembre 1698, regiſtrée au parlement le 20 du même mois, porte que, « ſuivant

» les anciennes ordonnances, personne ne sera reçu
» en aucune charge de judicature, tant dans les
» cours & justices du roi, que dans celles des sei-
» gneurs hauts-justiciers, sans avoir une attestation
» du curé de la paroisse du domicile du récipien-
» daire ou des vicaires, en forme de déposition de
» bonne vie & mœurs, *ensemble de l'exercice*
» *de la religion catholique, apostolique & ro-*
» *maine* ». On a cru qu'il étoit encore plus prudent pour avoir cette certitude de pureté de mœurs & de catholicité, de faire précéder toute réception d'officier de justice d'une information de la vie & des mœurs du récipiendaire, dans laquelle on fait entendre ou le curé ou un autre prêtre, & au moins deux autres témoins. Il est nécessaire, pour être Juge, d'être licencié & reçu au serment d'avocat, ce qui ne suppose pas toujours une connoissance parfaite des lois; mais les abus rendent souvent inutiles les précautions les plus sages. On voit clairement que l'intention du législateur étoit non-seulement que celui qui est chargé de rendre la justice eût fait une étude particulière du droit, mais qu'il eût encore exercé la profession d'avocat : car la vaine formalité de la réception au serment d'avocat, ne lui donne ni plus de lumière, ni plus de capacité.

On ne pouvoit pas autrefois être reçu Juge avant l'âge de vingt-cinq ans; mais depuis que les charges sont devenues dans les familles de robe une espèce de patrimoine, on accorde facilement des dispenses d'âge, qui, à la vérité, ne donnent pas pour cela voix délibérative. Il étoit juste que la faveur du souverain pour un de ses sujets ne tournât pas au préjudice des autres, en les exposant à être victimes de l'ignorance ou des passions d'un jeune homme porté sur le siège avant sa majorité. Ainsi le juge qui n'a pas vingt-cinq ans ne peut qu'assister au rapport sans opinion : & quoique ce temps lui paroisse souvent un temps d'oisiveté, il peut en tirer un grand parti, en pesant intérieurement les motifs qui déterminent les Juges à adopter ou à réfuter telle opinion; il disposeroit ainsi son jugement à être sain, & le préserveroit des erreurs qu'il entendroit combattre & qu'il verroit rectifier. Il est reçu que le Juge qui n'a pas l'âge requis peut cependant opiner lorsqu'il est lui-même rapporteur, parce qu'alors on suppose, sans doute, qu'il a une parfaite connoissance de l'affaire qu'il présente, & que son suffrage est le résultat d'une lecture attentive & d'une étude approfondie.

Les Juges royaux prononcent sur toutes sortes de matières, excepté sur celles qui sont attribuées à des Juges particuliers, & auxquels il a été déféré une commission expresse, tels que les Juges-consuls institués pour accélérer les affaires de commerce; ceux des eaux & forêts, pour la conservation des bois, pour celle de la chasse & de la pêche; les Juges de la monnoie, pour vérifier la qualité des métaux, prévenir l'altération des espèces; la connétablie, pour éclaircir les affaires d'honneur qui demandent une instruction, & juger les discussions militaires; les élections, pour maintenir les ordonnances qui concernent les fermiers & les droits du roi; la chambre des comptes, formée pour rectifier, approuver les comptes des receveurs & trésoriers, & empêcher que les deniers de l'état ne se perdent dans de faux ou de doubles emplois.

Les fonctions du Juge civil, qui a le titre de président, de sénéchal, de prévôt, suivant la nature de la juridiction dont il est le chef, sont très-distinctes de celles du lieutenant-criminel, qui doit se renfermer dans l'instruction des procès criminels. Mais les conseillers ou assesseurs liés à un tribunal, assistent également & au jugement des affaires civiles & au jugement des affaires criminelles. Dans les matières civiles, le Juge qui préside, peut, sans l'assistance d'aucun autre Juge, rendre une sentence.

Mais lorsque dans une affaire criminelle le ministère public a pris contre l'accusé des conclusions qui tendent à peine afflictive ou infamante, le Juge est obligé, avant de prononcer, de se faire assister au moins de deux officiers de judicature, qui sont présens au dernier interrogatoire. Si ces deux officiers ne se trouvent pas dans son tribunal, il doit y appeler deux gradués. Cette distinction prescrite par l'ordonnance de 1670, est très-sage : car, quoiqu'il soit ici seulement question d'un Juge dont la sentence est sujette à l'appel, un premier jugement dans une affaire criminelle est trop important, tire trop à conséquence à l'égard de l'accusé pour devoir être prononcé par un seul juge, & sans contradicteurs : & en effet que cet accusé soit à tort condamné à une peine afflictive ou infamante, il demeure privé de sa liberté jusqu'à ce que la sentence dont il a à se plaindre soit réformée.

Lorsqu'il s'agit d'un jugement en dernier ressort, l'article 11 de l'ordonnance de 1670 exige qu'il soit rendu *par sept Juges au moins*; & ce n'est pas trop, sans doute, pour décider de l'honneur ou de la vie d'un homme, qui peut mourir victime de l'erreur ou de la prévention.

Le Juge civil n'a besoin que de connoître parfaitement la coutume dans laquelle sa juridiction est située, ou le droit Romain, si elle se trouve placée dans le pays de droit écrit, & les ordonnances pour en faire une juste application aux questions qui sont soumises à sa décision. Mais le Juge criminel doit avoir en outre une parfaite connoissance de l'ordonnance, pour l'instruction des procès qu'il dirige; & une perception juste dans les idées pour interroger méthodiquement, pour ne pas confondre les preuves avec les probabilités.

Le Juge civil n'est pas responsable des erreurs de ses jugemens, & il n'en est pas autrement puni qu'en les voyant annuller, lorsqu'ils sont susceptibles d'appel. La raison de cette impunité est fondée sur la diversité des sentimens attachée à l'espèce humaine, & sur ce qu'on ne présume pas qu'un Juge qui a mal jugé a eu l'intention de rendre un jugement contraire à l'équité.

Le lieutenant criminel qui ne s'eſt pas conformé ſcrupuleuſement aux ordonnances dans l'inſtruction d'une procédure, s'expoſe à la priſe à partie, & à une condamnation de dommages & intérêts, ou à une injonction, ou même à une interdiction, lorſqu'il a commis une irrégularité grave & funeſte.

Il arrive ſouvent que la procédure qu'il a irrégulièrement inſtruite, eſt annullée & recommencée de nouveau à ſes frais, pardevant un autre Juge. Cette ſévérité contre le Juge, dont les prévarications expoſent un citoyen honnête à être humilié, inquiété par des décrets légèrement lancés, ne peut être trop maintenue, & prouve que notre procédure criminelle a été conçue dans un eſprit de juſtice & d'humanité.

Nos rois ont penſé qu'après avoir donné à leurs ſujets pour Juges des hommes qu'ils avoient trouvés dignes de rendre la juſtice, ils devoient les maintenir dans le tribunal où ils les avoient placés; & qu'en conſéquence, ils ne devoient pas être deſtitués, ni privés de leur charge, que, « pour forfaiture préalablement jugée, & déclarée judiciairement, ſelon les termes de juſtice, par Juge compétent ». Ce ſont-là les expreſſions d'une déclaration célèbre donnée par Louis XI, le 21 octobre 1567, qui a été depuis confirmée par une déclaration de Louis XIV, du 22 octobre 1648. Nous avons vu en 1774, le ſouverain, ſous l'empire duquel nous vivons, rendre hommage à ces ſages ordonnances, en rappelant dans leurs tribunaux tous les magiſtrats que l'autorité de ſon aïeul en avoit exilés.

Ce ſeroit peut-être ici le lieu d'approfondir ce que c'eſt que la forfaiture qui doit entraîner la deſtitution d'un Juge; mais ſans entrer dans l'examen d'une queſtion qui n'eſt pas encore ſuffiſamment éclaircie, nous croyons pouvoir dire qu'un Juge qui commettroit des abus très-graves, tels que ceux de vendre la juſtice & de la refuſer obſtinément aux plaideurs qui n'alimenteroient pas ſa corruption, ou qui ſe rendroit coupable d'infidélité dans ſes fonctions, auroit certainement *forfait*, & mériteroit qu'on fît juger contre lui la *forfaiture*.

Tant qu'un Juge eſt ſous le poids d'une interdiction, ou dans les liens d'un décret d'ajournement perſonnel, & à plus forte raiſon d'un décret de priſe de corps, il doit s'abſtenir de toute fonction, & même d'aſſiſter à aucun acte de juſtice, à peine de nullité de la procédure & de l'inſtruction qu'il feroit, du jugement qu'il rendroit & auquel il aſſiſteroit, & à peine de dommages & intérêts envers les parties. Les Juges mêmes qui, ayant connoiſſance des décrets, ou interdiction de leur confrère, ſouffriroient qu'il opinât avec eux, ſeroient reſponſables des dommages & intérêts qu'entraîneroit la nullité de la procédure & du jugement.

Une des qualités les plus néceſſaires à un Juge, c'eſt l'impartialité. Avant d'opiner dans une affaire quelconque, il doit être aſſuré qu'il n'exiſte au fond de ſon cœur ni paſſion, ni affection particulière pour aucune des parties. Les anciens, en repréſentant Thémis un bandeau ſur les yeux & une balance dans la main, nous ont donné une juſte idée du véritable caractère d'un Juge. C'eſt pour prévenir les effets de la haine, ou de l'amitié, qui ne manqueroient pas de faire pencher cette balance, que la récuſation a lieu. Un Juge équitable ne doit donc pas attendre, pour s'abſtenir de prononcer dans une cauſe quelconque, qu'on lui ait propoſé de ſe récuſer, parce qu'il peut y avoir pluſieurs moyens de récuſation inconnus à la partie intéreſſée. Perſonne ne ſait mieux que lui, s'il eſt intérieurement plus diſpoſé en faveur d'une des parties qu'envers l'autre, s'il n'a pas conſervé contre l'une quelque ancien reſſentiment. On eſt ſi porté à trouver bonne la cauſe de celui qu'on affectionne; on a tant de penchant à croire injuſte ou coupable celui pour lequel on a de l'averſion, qu'en prenant ſur ſoi de les juger, on court ſouvent le riſque de commettre une injuſtice ſans le vouloir. Le Juge doit, par cette raiſon, être très-délicat, & ſonder profondément ſon cœur avant de donner ſon opinion dans une affaire dont les parties lui ſont connues.

Tous les Juges doivent, dans quelque juridiction qu'ils ſoient placés, ſe pénétrer de l'objet de leur office, en faire leur étude principale, & ſur-tout montrer le plus grand reſpect, la plus aveugle ſoumiſſion pour les ordonnances, quand elles ſont revêtues des formalités qui leur donnent force de loi. Le Juge doit être le premier eſclave de la loi, parce que cet eſclavage vaut mieux que la liberté. Si la loi lui paroît défectueuſe, il faut qu'il commence par la faire exécuter; & enſuite qu'il adreſſe ſes obſervations au chef de la magiſtrature, pour obtenir du légiſlateur une réforme ſalutaire. Malheur aux Juges qui prennent ſur eux de corriger la loi! il ne leur eſt pas permis de faire mieux qu'elle, tant qu'elle exiſte.

Maintenir les propriétés, ordonner l'exécution des contrats, ſervir d'appui aux mineurs, écarter la fraude, empêcher que d'avides praticiens ne dévorent le bien de la veuve & de l'orphelin, accorder la juſtice la plus prompte poſſible (ſans pourtant y mettre une célérité imprudente), afin que les plaideurs ne ſe conſument pas en frais, & ne laiſſent à leurs héritiers que des procès à terminer; faire exécuter les volontés dernières de l'homme, lorſqu'elles ſont légitimes: voilà l'emploi honorable d'un Juge civil. Ne pas ſouffrir qu'aucun délit grave ſe commette impunément dans l'étendue de ſon reſſort; effrayer les oppreſſeurs par une ſévérité inflexible; ne laiſſer perdre aucune preuve par une lenteur funeſte, avoir la plus grande averſion pour le crime, & la plus grande douceur pour l'accuſé: voilà ce qui caractériſe un bon Juge criminel.

Les Juges qui ſiègent dans les élections, doivent avoir ſans ceſſe les yeux attachés ſur les agens de la ferme, afin de les contenir dans les limites de l'impôt, & d'empêcher ces extenſions qui font l'opulence du fermier & le malheur du peuple.

Les magiſtrats qui compoſent les cours ſouveraines

ont à remplir une fonction plus sublime encore : élevés au-dessus des simples juridictions, ils ne sont pas seulement revêtus de la haute magistrature pour réformer les jugemens contraires à l'équité, pour faire respecter dans les tribunaux inférieurs les ordonnances, & veiller à ce que les Juges qui leur sont soumis, ne commettent aucun abus d'autorité ; ils ont à répandre la lumière autour du trône, & les intérêts de la nation à protéger, & à défendre par de sages, par de respectueuses remontrances. C'est cette illustre fonction qui exige de leur part autant de savoir que de vertu, que de grandeur d'ame & de fermeté.

Il nous reste maintenant à parler des Juges ecclésiastiques. « Les princes séculiers, dit l'éditeur des » lois ecclésiastiques, ont par respect pour l'église, » & pour honorer les pasteurs, beaucoup augmenté » les droits de la juridiction ecclésiastique ; ils lui » ont attribué par privilège un tribunal contentieux, » pour donner plus d'autorité à ses décisions sur les » affaires spirituelles, & ils lui ont accordé par une » grâce spéciale la connoissance des affaires personnelles intentées contre les clercs, tant pour le » civil que pour le criminel ».

Dans les premiers siecles de l'église, les évêques, assistés de leur clergé, jugeoient en personne les affaires qui étoient de la compétence de leur juridiction. Leurs décisions n'en devoient être que plus majestueuses & plus imposantes, lorsqu'on les voyoit sortir de la bouche d'un pontife & d'un prince de l'église. Depuis le douzième siècle, soit que ces affaires se soient trop multipliées, soit que les évêques n'ayent pas voulu s'assujettir à une résidence nécessaire, ils ont confié l'administration de leur justice à un prêtre qu'on nomme official, lequel prononce ordinairement d'après le rapport d'un autre officier de la même juridiction, qui y remplit les fonctions du ministère public, sous le titre de promoteur.

L'official doit être prêtre, gradué, ne tenir à aucun ordre religieux, ni à aucune autre juridiction ; il paroît cependant qu'il y a une exception en faveur de l'abbaye de Fécamp, & que les religieux de cette abbaye ont la faculté d'exercer la fonction d'official. Ils sont encore plus fondés à le croire, depuis un arrêt du parlement de Rouen du 12 mars 1682, qui, en confirmant une sentence rendue par un moine, official de l'abbaye de Fécamp, contre un prêtre, curé de Fontaine-le-Bourg, convaincu d'adultère, n'eut point égard aux moyens d'incapacité proposés par le curé appelant, contre le moine qui l'avoit condamné.

Nous ne savons pas pourquoi Fevret est d'avis qu'un official est moins officier de l'évêque que de l'évêché, puisqu'à l'instant où un évêque est suspendu de ses fonctions, ou vient à changer, l'official n'a plus d'autorité, ce qui prouve qu'il est au contraire le représentant, le mandataire de l'évêque, & non l'organe de l'évêché, qui ne change pas ; les officiaux & promoteurs peuvent être destitués par la seule volonté de l'évêque dont ils tiennent leurs pouvoirs.

Depuis que les évêques ont abandonné le soin de rendre la justice, à des officiaux dont le nom est placé à la tête des sentences qu'ils prononcent, on a mis en doute s'ils pouvoient maintenant présider eux-mêmes dans leurs tribunaux. On a prétendu qu'ils n'avoient pas plus ce droit que les seigneurs hauts-justiciers, qui ne peuvent pas rendre eux-mêmes la justice. On ne voit pas cependant pourquoi ils auroient perdu une faculté essentielle à leur ministère, dont ils ont usé si long-temps & qu'on ne leur conteste même pas, lorsqu'il arrive que la cour de Rome leur adresse nommément un rescrit. Ce qui prouveroit que c'est avec raison que d'Héricourt est d'avis que le droit de présider à leur tribunal leur appartient véritablement, c'est qu'il existe encore des évêques qui tiennent eux-mêmes leur officialité, quand ils le jugent à propos, tels que ceux de Provence & de Flandres. Il y a donc tout lieu de penser que les évêques, en se faisant remplacer dans leurs fonctions de Juge par des étrangers, ont laissé naitre l'opinion que nous combattons, & qui paroît adoptée par les cours souveraines.

Toutes les affaires qui ont rapport aux sacremens, aux vœux de religion, qui sont relatives au service divin & à la discipline ecclésiastique, sont de la compétence de l'officialité. Tous les ecclésiastiques qui se rendent coupables ou qui sont accusés de ce qu'on nomme *délit commun*, sont justiciables de la juridiction de l'évêque ; les moines mêmes qui commettent hors de leur cloître des actions répréhensibles, sont jugés par le tribunal de l'officialité quoiqu'ils ne dépendent pas de l'ordinaire, & que les supérieurs réguliers ayent une sorte de juridiction sur leurs religieux. Cette distinction est fondée sur ce que l'autorité du supérieur régulier ne doit pas s'étendre au-delà des limites de sa juridiction, qui est bornée à son cloître. Ce que nous disons est appuyé d'un arrêt rendu le 14 juillet 1703, qui, malgré qu'il fût revendiqué par son supérieur, renvoya devant l'official de Paris, un carme de la place Maubert, accusé de s'être enfermé avec des filles publiques le mercredi de la semaine sainte, de s'être enivré, & d'avoir causé un grand scandale.

Comme il n'y a rien de plus intéressant pour la dignité de la religion, que ce que ses ministres ayent des mœurs pures, & donnent l'exemple de la régularité au peuple, le promoteur est spécialement chargé de dénoncer à l'official tous ceux qui s'écartent des devoirs de leur état. Nous n'avons pas besoin de dire qu'un ecclésiastique constitué pour veiller sur les mœurs, pour exercer le difficile emploi de censeur, est obligé d'avoir une conduite irréprochable.

Lorsqu'un ecclésiastique a donné lieu à une accusation qui porte sur un délit dont l'ordre civil est troublé, ce délit est désigné par nos ordonnances, sous la dénomination de *cas privilégié* ; & alors l'official ne peut prononcer de peine contre lui, sans le concours du Juge laïc ; il est tenu de l'appeler pour assister à l'instruction du procès. L'article 38 de l'édit du mois d'avril 1695, le recommande ex-

preſſément : « Les procès criminels, porte cet article, qu'il ſera néceſſaire de faire à tous prêtres, » diacres, ſous-diacres ou clercs vivans cléricalement, réſidans & ſervans aux offices ou au miniſtère qu'ils tiennent de l'égliſe, & qui ſeront accuſés des cas qu'on nomme *privilégiés*, ſeront » inſtruits conjointement par les Juges d'égliſe & » par nos baillis & ſénéchaux ou leurs lieutenans, » en la forme preſcrite par nos ordonnances ».

Il s'étoit élevé à ce ſujet une difficulté qui étoit de ſavoir, ſi, dans le cas de cette réunion du Juge d'égliſe & du Juge laïc, ce ſeroit le Juge eccléſiaſtique ou le Juge laïc qui recevroit le ſerment des accuſés & des témoins, & feroit les récolemens & confrontations; ce qui annonce la ſupériorité de l'un ſur l'autre. Il a paru juſte d'accorder cette ſupériorité à celui des deux qui eſt dans ſon propre tribunal, plutôt que l'étranger qui y eſt appelé. En conſéquence, il a été rendu, le 4 février 1771, une déclaration enregiſtrée le 23 mai ſuivant, conçue en ces termes : « Voulons que, dans l'inſtruction des » procès criminels qui ſe font aux eccléſiaſtiques, » conjointement par les Juges d'égliſe, pour le délit » commun, & par nos Juges pour le cas privilégié, » lorſque nos Juges ſe tranſporteront dans les ſièges » des officialités pour l'inſtruction deſdits procès, » les Juges d'égliſe ayent la parole; qu'ils prennent » le ſerment des accuſés & des témoins; qu'ils faſſent, en préſence de noſdits Juges, les interrogatoires, les récolemens & confrontations, & » toutes les autres procédures qui ſe font par les deux » Juges; de ſorte néanmoins que nos Juges pourront » requérir les Juges d'égliſe d'interpeller les accuſés ſur tels faits qu'ils jugeront néceſſaires, ſoit » dans les interrogatoires, ſoit dans les confrontations, & du reſte de la procédure, leſquelles interpellations, enſemble les réponſes des accuſés, » ſeront tranſcrites par les greffiers, tant des Juges » d'égliſe que de nos Juges, dans les cahiers des » interrogatoires & confrontations; & en cas de » refus des Juges d'égliſe de faire aux accuſés leſdites interpellations, noſdits Juges pourront les » faire eux-mêmes directement aux accuſés ».

Comme c'eſt le ſort des édits & déclarations, dont l'objet eſt d'éclaircir des difficultés, de donner lieu à de nouvelles, il s'en eſt élevé encore une ſur les mots *nos Juges* : on a prétendu que, puiſque le roi ne parloit que de *ſes Juges*, & dans la déclaration que nous venons de tranſcrire, & dans l'article 38 de l'édit du mois d'avril 1695, le Juge d'une haute-juſtice ſeigneuriale ne devoit pas être appelé par l'official, ni concourir avec lui à rendre une ſentence contre un eccléſiaſtique accuſé d'un délit privilégié. Le parlement de Dijon a jugé le contraire, & pluſieurs auteurs penſent que les mots *nos Juges* ne ſont employés que pour déſigner les Juges laïcs, & ne donnent point l'excluſion à ceux des ſeigneurs.

La raiſon pour laquelle l'official qui inſtruit le procès d'un eccléſiaſtique eſt obligé d'appeler le Juge laïc, lorſqu'il vient à découvrir dans le cours de l'inſtruction, que l'accuſé eſt prévenu d'un crime compris dans le cas privilégié, c'eſt parce que ce Juge eccléſiaſtique ne peut pas prononcer une peine afflictive ou infamante contre le coupable, & que le tribunal de l'évêque n'a pas été inſtitué pour ſouſtraire les eccléſiaſtiques aux peines prononcées contre les autres citoyens, lorſqu'ils ſe rendent coupables des mêmes crimes.

Nous aurions pu donner à cet article beaucoup plus d'étendue, conſidérer tous les Juges dans les fonctions particulières qui les caractériſent; mais nous avons cru ne devoir nous attacher qu'aux idées générales, afin de ne pas redire ce qui doit être dit dans d'autres articles, où nos lecteurs trouveront ce qui manque à celui-ci.

On ne peut pas trop recommander aux Juges & aux jeunes magiſtrats de lire avec attention ce que Domat a écrit ſur ce ſujet. Ils y verront toute l'étendue de leur devoir, toute la dignité de leur miniſtère; combien l'intérêt qui les dégrade eſt indigne d'approcher de leur ame; combien il eſt néceſſaire qu'ils s'appliquent à l'étude, afin de n'être pas reſponſables un jour des erreurs qu'ils auroient pu éviter; enfin combien il eſt eſſentiel qu'ils ne s'abſentent pas ſans motifs, parce que leur ſuffrage de plus en faveur de la bonne cauſe, auroit peut-être arrêté une injuſtice qui s'eſt commiſe en leur abſence.

(*Article de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

ADDITION à l'article JUGE.

Dans l'origine des états, les Juges, comme Domat nous l'apprend, n'étoient diſtingués entre eux, que par les limites de leurs juridictions; ils partageoient d'ailleurs entre eux le ſoin de rendre la juſtice aux peuples ſur toutes ſortes d'affaires indiſtinctement, dans l'étendue de leur reſſort.

Mais, dans la ſuite, ces mêmes états ayant reculé leurs limites, & s'étant agrandis, les relations ſe multiplièrent au dedans & au dehors; & de la combinaiſon des différens intérêts qui réſultèrent de ces relations, naquirent une foule de diſcuſſions qui, multipliant les affaires & leurs eſpèces, rendirent néceſſaire l'établiſſement de différentes juridictions pour les décider.

C'eſt proprement la compétence des Juges, c'eſt-à-dire le droit qu'ils ont de connoître de certaines matières, à l'excluſion les uns des autres, qui les diſtingue entre eux, & cette diſtinction eſt marquée par des noms particuliers qui rappellent à l'inſtant la nature & l'étendue de leurs pouvoirs.

Ceci poſé, nous croyons pouvoir établir la diviſion ſuivante entre les Juges.

Eu égard à la diſtinction des deux puiſſances, ſource de deux eſpèces de juridictions abſolument oppoſées, on les diviſe en Juges eccléſiaſtiques & Juges laïcs.

Les Juges laïcs ſe diviſent,

Par rapport à leur qualité, en Juges royaux & Juges ſeigneuriaux ou ſubalternes.

Ce qui concerne les Juges ſeigneuriaux eſt diſcuté dans un article particulier.

Les Juges royaux, dont nous devons uniquement nous occuper ici, ſe diviſent,

Par rapport à l'étendue de leurs pouvoirs, en Juges ordinaires & extraordinaires.

Par rapport aux matières dont ils connoiſſent, en Juges civils, criminels & de police.

Par rapport à leur grade, en inférieurs, ſupérieurs & ſouverains.

Par rapport à la validité de leurs déciſions, en Juges compétens & incompétens.

Enfin, par rapport à la durée de leurs fonctions, en Juges permanens & Juges délégués.

Nous examinerons tous ces objets ſéparément, en ſuivant l'ordre des diſtinctions.

Première diſtinction des Juges, en Juges eccléſiaſtiques & Juges laïcs.

Le monde chrétien eſt gouverné par deux puiſſances abſolument diſtinctes & ſéparées; l'une a pour but le ſalut des fidèles; l'autre a pour fin la tranquillité & la paix extérieure de l'état. Dieu lui-même a confié cette dernière aux princes temporels, & la première à ſon égliſe, & Jéſus-Chriſt a conſacré de nouveau cette diſtinction eſſentielle au repos des empires (1).

Or, comme on diſtingue en France deux puiſſances, l'une ſpirituelle, qui appartient à l'égliſe, & l'autre temporelle qui réſide dans la perſonne du ſouverain, on diſtingue auſſi deux eſpèces de Juges, *les Juges eccléſiaſtiques*, & *les Juges laïcs*.

Les Juges d'égliſe ſont dépoſitaires de la puiſſance ſpirituelle qui leur a été confiée par Dieu même.

Les Juges laïcs, d'une portion de la puiſſance temporelle qui leur a été confiée par le prince.

Nous diſons d'une portion de l'autorité temporelle, parce que cette puiſſance conſiſte dans la faculté de publier des lois, de les abroger, de les interpréter, d'en arrêter en certain cas l'exécution pour faire grâce; & que le prince s'eſt toujours réſervé cette partie de ſa puiſſance, & n'a jamais accordé aux tribunaux qu'il a inſtitués, que le droit de faire exécuter les différentes lois qui ont pour objet la tranquillité de l'état, & le bonheur des citoyens qui le compoſent.

En ne s'écartant pas de la diſtinction des deux puiſſances que nous venons d'établir, il eſt certain que les Juges d'égliſe n'ont de droit divin, d'autre pouvoir que celui d'enſeigner les nations, de diriger les ames, d'infliger des peines ſpirituelles, de conférer les ſacremens, & de ramener les pécheurs égarés dans la voie du ſalut (2). Sous ce point de vue, l'égliſe n'auroit pas de Juges proprement dits, ou tous les prêtres exerçant une portion de la juridiction eccléſiaſtique, ſeroient dans le cas d'être décorés de ce nom.

Mais nos ſouverains, par reſpect pour l'égliſe & pour honorer les paſteurs, ont bien voulu leur accorder une juridiction contentieuſe, & la connoiſſance des affaires perſonnelles intentées contre les clercs tant au civil qu'au criminel, même le droit de connoître de celles des laïcs en certains cas ſeulement indiqués par des lois préciſes (1).

Ainſi on peut dire avec vérité, que les évêques, archevêques & primats à qui la juridiction eccléſiaſtique appartient, la tiennent en partie de Dieu, & en partie des ſouverains, à titre de grâce & de conceſſion.

Celle qu'ils tiennent de Dieu eſt intérieure, & ne s'étend que ſur les ames & ſur les choſes purement ſpirituelles. Celle dont ils ſont redevables à la piété & à la munificence de nos rois s'exerce ſur les eccléſiaſtiques & ſur les laïcs dans les cas prévus par les lois; mais on ne peut appliquer le nom de Juge pris dans ſa véritable acception, qu'aux officiers commis par les évêques pour vider les affaires contentieuſes; on les nomme officiaux.

De ce qui vient d'être dit, il réſulte que la juridiction eccléſiaſtique eſt exercée de deux manières.

Au for intérieur par les évêques, leurs pénitenciers, les curés, les confeſſeurs, & au for extérieur par les officiaux.

On appelle officiaux, ceux qui tiennent la place des évêques, archevêques ou primats pour l'exercice de la juridiction au for extérieur ou contentieux.

Quant à la juridiction ſéculière exercée par les Juges laïcs, elle appartient eſſentiellement au roi, qui eſt la ſource de toute juſtice; cependant les ſeigneurs particuliers la font rendre dans l'étendue de leurs juſtices, mais ils ſont redevables de ce pouvoir à nos ſouverains, qui ont bien voulu leur concéder la juſtice en fief ou en arrière-fief.

La juridiction ſéculière embraſſe une foule d'objets & de matières, dont on n'auroit pu ſans danger abandonner la connoiſſance aux mêmes juges, comme cela ſe pratiquoit dans l'origine. C'eſt pour obvier aux inconvéniens que nos rois ont établi divers Juges auxquels ils ont attribué en particulier & à l'excluſion des autres, la connoiſſance de certaines matières.

Delà naiſſent de nouvelles diviſions entre les Juges ſéculiers, les ſeuls dont nous ayons à nous occuper déſormais.

Deuxième diſtinction des Juges en Juges royaux & ſeigneuriaux.

La première diſtinction qui ſe préſente à faire entre les Juges ſéculiers, réſulte de leur qualité.

(1) Lois eccléſiaſt. l. 1, chap. 1, n. 2 & 4.
(2) Voyez les lois eccléſiaſt. *loco citato*.

(1) Voyez les lois eccléſiaſt. *loco citato*, & l'édit de 1695.

Comme ils reçoivent leurs pouvoirs du roi ou des seigneurs, leur qualité n'est pas la même ; il est sans contredit plus honorable d'appartenir au roi qu'à ses sujets ; aussi accorde-t-on dans la société plus de considération aux officiers royaux qu'aux officiers des seigneurs.

C'est donc avec raison, que, distinguant les Juges par rapport à leur qualité, en Juges royaux & seigneuriaux, nous donnons la préférence aux premiers comme étant supérieurs en qualité.

Mais, quoiqu'inférieurs en qualité, les Juges seigneuriaux n'en sont pas moins respectables ; parce que la justice est elle-même respectable dans quelque tribunal qu'elle soit rendue.

Les Juges royaux sont des officiers en titre, pourvus par le roi pour rendre la justice à ses sujets dans l'étendue de leur ressort.

On appelle ressort ou territoire l'étendue d'une juridiction, l'enceinte, s'il est permis de parler ainsi, dans laquelle un Juge a le droit de faire ses fonctions.

On appelle justiciables ceux qui sont domiciliés dans cette enceinte, parce qu'ils sont soumis à la juridiction du Juge dans le ressort duquel ils sont domiciliés.

Les Juges seigneuriaux sont ceux dont le pouvoir émane des seigneurs particuliers, qui ont le droit de les instituer & de les destituer.

Les Juges royaux, sont les châtelains, prévôts royaux, vicomtes, viguiers, baillis & sénéchaux, les parlemens, chambres des comptes, cours des aides, chambres des monnoyes, bureaux des finances, aides, gabelles, & en un mot tous les tribunaux établis par le roi, sont composés de Juges royaux.

Les Juges royaux reçoivent différentes divisions, dont nous traiterons dans les distinctions suivantes. Mais dans quelque siège qu'ils exercent leurs fonctions, il ont des obligations & des devoirs qui leur sont communs.

Ils doivent s'occuper uniquement & exclusivement des devoirs de leurs charges, s'abstenir de tout autre emploi qui pourroit les en détourner ou les disposer à favoriser quelqu'un. Aussi les ordonnances d'Orléans & de Blois leur défendent-elles de s'immiscer dans l'exercice d'aucune charge dans les justices seigneuriales, comme étant incompatibles avec la dignité de l'office royal.

On requiert en eux comme chez tous les officiers qui concourent à l'administration de la justice, la capacité, la probité & l'application à leurs fonctions.

Troisième distinction des Juges royaux en Juges ordinaires & extraordinaires.

Par rapport à l'étendue de leurs pouvoirs, nous diviserons les Juges royaux en Juges ordinaires & en Juges extraordinaires.

On entend par Juges ordinaires, ceux qui connoissent indistinctement de toutes sortes de matières bénéficiales, civiles, criminelles & de police, & en général de toutes celles qui n'ont point été attribuées à d'autres Juges.

On appelle au contraire Juges extraordinaires, ceux qui ne connoissent que de certaines matières distraites de la juridiction ordinaire.

De ces définitions, il résulte que les parlemens, les baillis ou sénéchaux & autres officiers de cette espèce, sont des Juges ordinaires, tandis qu'au contraire les Juges des finances, des tailles, aides, gabelles, monnoies & autres de cette espèce, sont des Juges extraordinaires, également distingués entre eux par la différence des matières dont ils connoissent à l'exclusion les uns des autres.

On peut diviser les Juges extraordinaires en deux classes.

La première, composée de Juges qui connoissent de la plupart des matières dont connoissent les Juges ordinaires.

La seconde, de ceux qui ne connoissent absolument que de certaines matières en vertu de leurs édits de création & d'attribution.

Dans la première classe, sont messieurs des requêtes du palais & de l'hôtel, & les conservateurs des privilèges royaux de l'université ; ils peuvent être à certains égards assimilés aux Juges ordinaires, en ce qu'ils connoissent de toutes les causes des privilégiés, qui leur sont attribuées par les ordonnances, lorsque ceux qui jouissent de ces privilèges en veulent faire usage, encore que ces causes soient vraiment de la compétence des tribunaux ordinaires, & qu'elles n'en puissent être distraites qu'à raison du privilège des personnes.

Dans la seconde classe, sont les officiers du grand-conseil, les prévôts des maréchaux, les Juges de la connétablie, de l'amirauté, des eaux & forêts, de la chambre du trésor, les élus, les officiers des greniers à sel, les Juges des traites foraines, & enfin MM. de la cour des aides, réformateurs nés des jugemens vicieux émanés des greniers à sel, élections & traites foraines. (Voyez les articles qui concernent chacune de ces juridictions (1).

A cette première distinction des Juges royaux en ordinaires & extraordinaires, en succède une autre, tirée de la différence des matières soumises à leurs décisions, que nous allons examiner dans la distinction suivante.

Quatrième distinction des Juges en Juges civils, criminels & de police.

Comme on distingue les différentes matières qui occupent les tribunaux, en civiles, criminelles & de police, il est naturel de diviser les Juges par rapport

(1) Voyez le praticien françois de Lange, ou traité des Juges & des juridictions.

à la connoiſſance qu'ils ont de ces matières, en Juges civils, criminels & de police.

Mais il eſt eſſentiel de remarquer que cette diſtinction n'exiſte proprement qu'entre les chefs des juridictions, & ne ſe rencontre pas parmi les membres de ces mêmes juridictions.

Ainſi dans la plupart des bailliages & ſénéchauſſées il y a des lieutenans civils, criminels & de police, qui ont le droit de préſider en particulier au civil, au criminel & à la police; mais ils ſont aſſiſtés dans l'exercice de leurs fonctions par les conſeillers des mêmes ſièges, qui donnent leurs opinions indifféremment dans toutes les affaires civiles, criminelles & de police.

Prenons pour exemple la juridiction du châtelet de Paris. C'eſt une juridiction ordinaire qui jouit inconteſtablement du droit de connoître de toute matière civile, criminelle & de police, dans toute l'étendue de la ville de Paris, en en exceptant toutefois l'enclos du palais, où cette même juridiction eſt exercée par un bailli qui eſt à la fois lieutenant civil, criminel & de police, & de quelques autres juridictions particulières, comme ſont l'arſenal, la barre du chapitre, celle de l'abbaye Saint-Germain-des Prés, &c.

La juridiction du châtelet eſt compoſée de pluſieurs chefs, d'un lieutenant civil, d'un lieutenant criminel, & d'un lieutenant de police.

Le lieutenant civil eſt un magiſtrat établi pour juger en première inſtance les affaires civiles : il eſt le premier des lieutenans du prévôt de Paris, & préſide en cette qualité aux aſſemblées du châtelet. On porte devant lui au parc-civil, toutes les conteſtations civiles, c'eſt-à-dire, où il ne s'agit que d'intérêts pécuniaires en matière perſonnelle, réelle & mixte, à quelques ſommes qu'elles puiſſent monter. Il préſide cette audience & prononce les jugemens rendus à la pluralité des voix, concurremment avec lui, par les conſeillers de ſervice qui l'aſſiſtent à cette audience. Il juge ſeul & ſans aſſiſtance à la chambre civile, accompagné du plus ancien avocat du roi, toutes les affaires au deſſous de 1000 livres, lorſqu'il n'y a de part ni d'autre aucun titre paré; il règle en ſon hôtel toutes les difficultés qui peuvent requérir célérité. Toutes les affaires de famille ſont portées pardevant lui (1); là finit ſon pouvoir. Etabli pour connoître des matières civiles, il ne peut prendre connoiſſance des affaires criminelles, ni des affaires de police, qui ſont attribuées à deux autres chefs dont nous allons parler.

Le lieutenant criminel eſt un magiſtrat établi par le roi pour pourſuivre & punir les crimes qui ſe commettent dans l'étendue de la ville & des fauxbourgs de Paris.

Comme le lieutenant civil préſide à l'audience civile, le lieutenant criminel préſide à l'audience criminelle qui ſe tient les vendredis & ſamedis, & vide ſur le champ, aſſiſté d'un avocat du roi, toutes les affaires de petit criminel, où il s'agit d'injures, excès & autres matières légères qui ne méritent pas d'inſtruction; cette audience où il juge ſeul, eſt appelée l'audience du petit criminel.

Dans les affaires du grand criminel, à l'exception de celles qui ſont de la compétence du prévôt de l'iſle, il a ſeul droit de faire les inſtructions; mais il doit ſe faire aſſiſter, lors du jugement, par cinq conſeillers, ayant au moins deux années de ſervice au châtelet, dans les affaires ſujettes à l'appel, & de ſept dans les jugemens en dernier reſſort.

Enfin, le *lieutenant de police* eſt un Juge créé par édit de mars 1667, pour veiller à la ſûreté de la ville de Paris, & connoître des contraventions aux ordonnances & aux réglemens de police.

Il connoît du port d'armes prohibé par les ordonnances, du nettoiement des rues & des places publiques; il donne ſes ordres dans les incendies, inondations, & dans tous les cas qui intéreſſent la ſûreté & la tranquillité publique; il eſt chargé de veiller à l'approviſionnement de Paris; il a l'inſpection des halles, foires, marchés, hôtelleries, cabarets; il préſide à l'élection des maîtres des ſix corps, & connoît des aſſemblées illicites & tumultueuſes; en un mot de toutes les choſes qui ont pour objet la ſûreté & le repos des habitans de Paris.

Il tient ſes audiences au châtelet, où il entend les rapports des commiſſaires, & juge ſommairement les matières de police.

Cet exemple ſuffira ſans doute pour prouver l'aſſertion que nous avons faite, & faire ſentir que la différence que nous établiſſons entre les Juges *civils*, *criminels & de police*, n'exiſte réellement qu'entre les chefs, puiſque les conſeillers du même ſiège aſſiſtent chacun de ces mêmes chefs dans les cas où ils ſont tenus de prendre conſeil, & que ces conſeillers aſſiſtent tour-à-tour, ſuivant l'ordre établi dans la juridiction, aux audiences civiles, criminelles & de police.

Ceux qui voudront connoître préciſément les pouvoirs de ces différens lieutenans dont nous venons de parler, auront recours aux articles de cet ouvrage qui les concernent.

Cinquième diſtinction des Juges, en inférieurs, ſupérieurs & ſouverains.

Par rapport à leurs grades, les Juges royaux ſe diviſent *en inférieurs*, *ſupérieurs* & *ſouverains*.

Les Juges royaux n'ont pas tous les mêmes pouvoirs & la même autorité; les uns connoiſſent des affaires en première inſtance; les autres connoiſſent de certaines affaires en première inſtance, & d'autres ſur l'appel; d'autres enfin terminent toutes les conteſtations ſans appel.

C'eſt cette autorité plus ou moins étendue que nous entendons déſigner par le mot de *grade* : en

(1) Ferrière & Deniſart, *verb.* Lieutenant civil.

effet, par la même raiſon qu'un capitaine eſt plus qu'un lieutenant, un colonel plus qu'un capitaine, ne peut-on pas dire qu'un bailli eſt plus élevé en dignité qu'un prévôt, & ainſi de ſuite? C'eſt la dignité qui diſtingue les hommes entre eux dans les différens états de la vie; & cette dignité peut s'exprimer, à ce qu'il nous ſemble, par le mot de *grade*.

Nous ne faiſons cette petite digreſſion que pour faire ſentir notre idée.

Les Juges inférieurs, quoique très-recommandables ſans doute, occupent la place la moins diſtinguée parmi les Juges royaux.

Ils connoiſſent en première inſtance des différens qui naiſſent entre les ſujets du roi, lorſqu'ils leur ſont attribués par les ordonnances.

Nous diſons lorſqu'ils leur ſont attribués par les ordonnances, parce qu'en effet ils n'ont pas droit de prendre indifféremment connoiſſance de toutes les affaires. Par exemple:

Ils n'ont pas la connoiſſance des cas royaux, qui appartient privativement aux baillis & ſénéchaux, ſuivant l'art. 11 du titre premier de l'ordonnance criminelle.

Ils ne connoiſſent point des affaires perſonnelles, réelles & mixtes entre les nobles. Edit de Crémieu, article 20.

On peut conſulter, par rapport aux pouvoirs des Juges inférieurs; l'édit de Crémieu, la déclaration rendue en interprétation de cet édit, & les mots *Prévôt*, *Châtelain*, *&c.*

Les prévôts, châtelains, vicomtes & viguiers, ſont les Juges royaux de première inſtance: quoiqu'ils ſoient appelés de différens noms, ſuivant l'uſage des différentes provinces, il n'en eſt pas moins vrai qu'ils ont les mêmes pouvoirs & la même autorité, & qu'ils ne diffèrent que de nom.

On peut auſſi les appeler Juges *à quibus appellari poteſt*, parce que leurs déciſions peuvent être attaquées par la voie de l'appel.

Cet appel ſe relève pardevant les baillis & ſénéchaux.

De cette dernière obſervation, il réſulte que nous devons appeller les baillis & ſénéchaux, Juges ſupérieurs, par oppoſition aux viguiers & châtelains, puiſqu'ils ſont établis pour revoir leurs jugemens en cas d'appel, & les réformer s'ils les trouvent vicieux.

Mais ſous d'autres relations, ils doivent être eux-mêmes conſidérés comme Juges de première inſtance.

Les baillis & ſénéchaux ſont réellement ſupérieurs aux châtelains, en ce qu'ils ſont les réformateurs nés de leurs jugemens.

Ils ſont comme les prévôts & châtelains, des Juges de première inſtance dans les matières dont ils connoiſſent à leur excluſion, d'après les diſpoſitions des ordonnances.

Enfin, ils ſont, quoique dans un degré plus éminent, Juges inférieurs comme les châtelains, puiſque les ſentences qu'ils rendent, ſoit en première inſtance, ſoit ſur les appels interjetés pardevant eux des jugemens des châtelains, ſont dans le cas d'être réformés par les parlemens.

Delà vient qu'on remarque trois degrés de juridiction ordinaire.

Le premier, compoſé des prévôtés, châtellenies, vicomtés & vigueries.

Le ſecond, des bailliages & ſénéchauſſées.

Le troiſième, des parlemens qui jugent ſouverainement les appelations des baillis & ſénéchaux.

Il faut avouer cependant que l'union faite aux bailliages & ſénéchauſſées d'une juridiction préſidiale, donne à ces juridictions une ſupériorité plus marquée, que celle dont nous avons précédemment parlé, puiſque dans les matières préſidiales ils ont le droit de juger en dernier reſſort & ſans appel.

Des obſervations que nous venons de faire, il réſulte que les vrais & ſeuls Juges ſouverains ſont les parlemens qui ont le droit, en cas d'appel, de revoir & de réformer les jugemens rendus par les autres Juges, & de terminer ſouverainement & ſans retour, toutes les affaires qui ſont ſoumiſes à leurs déciſions: en ce ſens, ils peuvent être appelés Juges *ad quos appellari poteſt*, & jamais Juges *à quibus*, puiſqu'ils n'ont point de ſupérieurs, comme nous venons de l'obſerver.

Il eſt cependant à propos de remarquer que MM. des requêtes du palais, quoique membres du parlement, ne rendent que des ſentences dont l'appel ſe porte directement à la grand'chambre.

Les jugemens de MM. du parlement ſont qualifiés d'arrêts, pour exprimer la ſupériorité & la ſtabilité de leurs déciſions; ils ſont intitulés au nom du roi: *Louis, par la grâce de Dieu, &c.*

Nous avons dit, il n'y a qu'un inſtant, que les arrêts des parlemens n'étoient pas ſuſceptibles d'être réformés, & cette propoſition eſt vraie en général; cependant elle ſouffre quelques exceptions qu'il eſt eſſentiel de remarquer.

Premièrement ils peuvent être attaqués par la voie de la tierce oppoſition, par ceux qui n'ont point été parties ni par eux, ni par perſonnes faites pour les repréſenter dans les conteſtations qu'ils ont décidées.

Pour être reçu à former une tierce oppoſition, il faut: 1°. avoir eu, lors de l'arrêt, une qualité qui obligeât de nous y appeler.

2°. N'y avoir pas été partie par le miniſtère d'un tiers qui ſoit cenſé avoir eu notre miſſion, ou que nous ſoyons cenſés repréſenter.

On peut ſe pourvoir, par cette voie, contre les ſentences comme contre les arrêts.

La tierce oppoſition eſt recevable en tout temps, lorſque les circonſtances dont nous venons de parler concourent, parce que les ſentences ne peuvent jamais paſſer en force de choſe jugée contre des gens qui avoient intérêt d'y être parties & qui n'y ont point été appelés; c'eſt à leur égard, *res inter alios acta*.

Secondement, les arrêts & jugemens en dernier ressort peuvent être attaqués dans les délais que prescrit l'ordonnance, par la voie de la requete civile.

Cette matière est amplement traitée dans le titre 35 de l'ordonnance de 1667, auquel nous renvoyons le lecteur.

Nous nous contenterons d'observer ici, que, 1°. la requête civile étant un remède extraordinaire, il n'est pas permis d'en user quand on peut prendre la voie de la tierce opposition, & conséquemment qu'on ne peut se pourvoir par requête civile, que lorsqu'on a été partie au procès, sur lequel le jugement ou l'arrêt ont été rendus.

2°. Qu'il faut prendre en chancellerie, dans le temps prescrit par l'ordonnance, des lettres en forme de requete civile, qui ne s'accordent que sur la consultation de deux anciens avocats, contenant les ouvertures de requête civile.

3°. Que ces lettres ne peuvent être prises que contre des jugemens ou arrêts définitifs, ou contre ceux qui seroient irréparables en définitive.

4°. Enfin, que l'instance de requête civile tombe comme toutes les autres en péremption au bout de trois ans.

(*Voyez* le dictionnaire de droit de Ferrière; Denisart, l'ordonnance de *1667*, titre 35, & le mot *Requête civile.*)

Il faut encore observer ici, que la requête civile n'a point lieu en matière criminelle : le seul moyen de revenir contre les arrêts en matière criminelle, est d'obtenir des lettres de révision; mais elles ne s'accordent que pour des causes de nullité dans la procédure. (*Voyez Révision*).

Enfin, la dernière voie qu'on puisse prendre pour faire réformer un jugement en dernier ressort ou un arrêt, est celle de la cassation.

C'est un remède extraordinaire qu'on peut difficilement employer avec succès.

On ne peut en faire usage dans les cas où il est possible de prendre la voie de la tierce opposition ou de la requête civile.

Le mal jugé au fond ne peut jamais offrir un moyen de cassation.

Il faut présenter des contraventions formelles aux dispositions des coutumes, ordonnances, édits & déclarations du roi, bien & duement vérifiées, ou des preuves manifestes de l'inobservation des formalités prescrites par les ordonnances.

Quand ces moyens se rencontrent, on peut se pourvoir au conseil du roi par le ministère d'un avocat au conseil; & dans les délais prescrits par les réglemens. Celui qui succombe est condamné à l'amende envers le roi & la partie qui avoit obtenu le jugement ou l'arrêt contre lequel on s'étoit pourvu. (*Voyez Cassation*).

Nous ne saurions trop répéter que c'est un remède extraordinaire dont il ne doit pas être permis d'user légèrement & sans moyens solides.

Messieurs du parlement de Paris, à la grand'chambre, sont Juges de première instance, mais souverains, de certaines causes dont la connoissance leur est exclusivement attribuée, soit à raison de l'importance des affaires, soit à raison de la dignité des personnes.

C'est par ces motifs qu'ils connoissent :

1°. Des causes auxquelles M. le procureur général est partie pour la conservation des droits du roi, de sa couronne & des terres qui en sont tenues en apanage.

2°. Des causes des pairs & de leurs pairies, & des procès criminels intentés contre les pairs, premiers conseillers de cette cour, prenant séance après les présidens de cet auguste sénat, appelé par cette raison la cour des pairs.

3°. Des causes de régale de tous les diocèses du royaume.

4°. Des causes de l'hôtel-dieu, du grand bureau des pauvres, de l'hôpital-général, & d'autres personnes & communautés dénommées dans les ordonnances.

5°. Des causes de l'université de Paris en corps.

6°. Du crime de lèze-majesté au premier chef contre toutes sortes de personnes.

7°. Enfin, des procès criminels des principaux officiers de la couronne, des présidens & conseillers du parlement de Paris, des présidens & maîtres, correcteurs, auditeurs de la chambre des comptes de Paris, des gentilshommes, des ecclésiastiques & autres personnes d'état (1). Voyez l'article *Parlement*.

Sixième distinction des Juges, en Juges compétens & Juges incompétens.

Par rapport à la validité de leurs décisions, nous diviserons les Juges *en compétens* & *incompétens.*

Il est incontestable que les jugemens rendus par un Juge incompétent sont absolument nuls, lorsque le Juge, averti de son incompétence par un déclinatoire, a néanmoins voulu retenir à lui la connoissance d'une affaire dont il n'avoit pas droit de connoître, ou lorsqu'il a voulu prononcer sur une matière qui n'étoit pas de sa compétence.

C'est donc avec raison que nous divisons les Juges par rapport à la validité ou invalidité de leurs décisions, en Juges compétens & Juges incompétens,

Ceci posé, on peut dire avec certitude, que toutes les fois qu'un Juge ne connoît que des matières qui lui sont attribuées entre personnes soumises à sa juridiction, il est compétent.

Et qu'au contraire toutes les fois qu'il veut s'attribuer la connoissance des matières qui ne lui appartiennent pas, usurper une juridiction qui lui est refusée par les lois sur des individus qui ne sont

(1) Voyez le dictionn. de droit de Ferrière, & le dictionn. des arrêts, *verb.* Parlement.

ſont point ſoumis à ſa juridiction, il eſt incompétent.

En général, il eſt vrai de dire, que le domicile du défendeur fixe la compétence du Juge, ſuivant la maxime *actor ſequitur forum rei;* mais il perd cette compétence ſi l'une ou l'autre des parties étant privilégiée, demande ſon renvoi devant le Juge de ſon privilège. Et s'il veut juger la conteſtation nonobſtant la demande en renvoi, il rend une ſentence abſolument nulle à cauſe du défaut de pouvoir.

En matière réelle, le Juge du lieu où la choſe contentieuſe eſt ſituée, eſt compétent pour en connoître, & l'on peut valablement aſſigner pardevant lui, encore qu'il ne ſoit pas Juge du domicile du défendeur.

La compétence du Juge réſulte encore du privilège du ſceau de ſa juridiction. Le Juge dont le ſceau eſt attributif de juridiction, a droit de connoître de l'exécution des contrats paſſés ſous le ſcel de ſa juridiction.

Tel eſt le privilège attribué aux ſceaux des châtelets de Paris, de Montpellier & d'Orléans : privilèges confirmés pour le châtelet de Paris, par les lettres-patentes de Charles V, du 8 février 1307, pour le châtelet d'Orléans, par édit du mois de mars 1749, portant réunion de la prévôté au bailliage, & pour Montpellier par Saint-Louis (1).

Nous obſerverons cependant, que le ſceau du châtelet de Paris n'eſt point attributif de juridiction contre le bailliage du palais, encore que ce ſoient les notaires au châtelet de Paris qui reçoivent les actes dans l'étendue de cette juridiction : une foule d'arrêts l'ont jugé ainſi, & notamment un arrêt du 10 juin 1739, ſur l'avis de M. l'avocat général Gilbert : en voici l'eſpèce.

Hubert Aymard, marchand mercier à Paris, avoit paſſé bail pour trois ans, pardevant M^e^. Delau & ſon confrère, notaires au châtelet de Paris, le 10 juin 1736, au ſieur Claude Lizonnet, orfèvre, d'une maiſon cour de Lamoignon, enclos du palais, avec clauſe expreſſe, que le preneur ne pourroit céder ſon droit ſans le conſentement du bailleur, & pour l'exécution du bail, les parties s'étoient ſoumiſes à *la juridiction du châtelet*.

A l'expiration du bail, le ſieur Aymard fit faire un commandement à Lizonnet de payer le terme, remettre les clefs & faire faire les réparations locatives, & le même jour il fit ſaiſir & arrêter entre les mains de Jean la Miche, auſſi marchand orfèvre, à qui Lizonnet avoit cédé ſon droit de bail.

Sur ce commandement, Lizonnet fit faire des offres réelles de la ſomme de 62 liv. 10 ſous, pour le terme, & aſſigner au bailliage du palais Aymard & la Miche, pour voir dire que ſans avoir égard à la ſaiſie & empêchement d'Aymard, la Miche ſeroit tenu de vider ſes mains dans celles du ſieur Lizonnet de ce qui pouvoit lui être dû.

Le même jour, Aymard fit aſſigner Lizonnet au châtelet, pour voir dire qu'il ſeroit condamné à faire faire les réparations locatives, rendre les lieux en bon état, laver les vitres, réintégrer des armoires, un chambranle & différentes ſerrures, qu'il prétendoit que le ſieur Lizonnet avoit enlevées de ſa maiſon.

Lizonnet fit évoquer cette aſſignation au bailliage du palais par ſentence du lendemain.

Aymard y forma oppoſition & demanda ſon renvoi au châtelet, mais il en fut débouté par ſentence du 9 mai 1739.

Appel de cette ſentence de la part d'Aymard; ſes moyens furent :

1°. Qu'il s'agiſſoit de l'exécution d'un acte paſſé ſous le ſcel du châtelet de Paris, qui étoit attributif de juridiction.

2°. Que les juges du châtelet avoient été les premiers ſaiſis de la conteſtation, parce que l'aſſignation donnée à Lizonnet, étoit avant midi, & celle que Lizonnet avoit fait donner à Aymard, étoit datée de l'après-midi.

3°. Il ajouta que mal-à-propos Lizonnet ſoutenoit que les notaires du châtelet ſont également notaires du bailliage du palais; que cette prétention n'étoit fondée ſur rien; que d'ailleurs ce n'étoit pas comme notaires du bailliage du palais, que Delau & ſon confrère avoient reçu le bail du 10 juin 1736; que ce n'étoit pas dans l'étendue du bailliage qu'ils avoient inſtrumenté, & que l'intention des parties avoit été ſi éloignée de les regarder comme notaires du bailliage, que pour l'exécution du bail, elles avoient expreſſément aſſujetti leurs biens à la juridiction du châtelet.

Il concluoit à ce que l'appellation & la ſentence dont étoit appel fuſſent mis au néant, émendant, & en le recevant oppoſant à la ſentence d'évocation, à ce que la cauſe & les parties fuſſent renvoyées au châtelet pour y procéder ſuivant les derniers erremens.

La cauſe en cet état, portée au parquet de MM. les gens du roi, Lizonnet fit voir qu'Aymard & la Miche devoient être traduits au bailliage du palais.

1°. Parce que la Miche étant domicilié dans l'enclos du palais, tous les acceſſoires de la demande formée contre lui devoient y être portés.

2°. Que le ſcel du châtelet ne pouvoit déranger cet ordre de procéder, n'étant pas attributif de juridiction contre le bailliage du palais, parce que c'étoit le même ſcel, les notaires du châtelet étant notaires au bailliage du palais, ainſi qu'il avoit été réglé dès l'an 1317, par édit du roi Philippe, & par les arrêts des 3 décembre 1569, & 4 avril 1573; que c'étoit une des propoſitions que M. Talon, avocat général, avoit ſoutenues lors de l'arrêt du 6 mars 1665, dans lequel ſon plaidoyer eſt tranſcrit; qu'en effet, Henri IV ayant créé des notaires dans tous les bailliages & ſénéchauſſées, par édit de janvier

(1) Voyez Deniſart, *verb.* Sceau du châtelet; le diction. des arrêts, *ibid.*

1573, & quatre particuliers ayant obtenu des provisions de charges de notaires au bailliage du palais, les notaires du châtelet s'opposèrent à leur réception, parce qu'ils étoient notaires au bailliage du palais, & se pourvurent au conseil, qui renvoya les parties & leurs contestations au parlement, où il intervint, le 23 juillet 1594, arrêt, par lequel il fut ordonné que l'édit de création des notaires n'auroit lieu au bailliage du palais, parce que l'état & les fonctions des notaires étoient réglés par l'édit de 1317, & par les arrêts de 1569 & 1573, avec toutes les jurisdictions des seigneurs de Paris, de même qu'avec le bailliage du palais, à la différence que Charles V, confirmant par édit du mois de janvier 1358, les privilèges du bailliage du palais, l'avoit maintenu dans la connoissance des contrats, marchés & promesses, clôtures des inventaires & différends qui en dépendent; droit dans lequel il avoit été expressément maintenu par l'arrêt du 4 avril 1573; d'où il s'ensuivoit que le châtelet n'avoit aucune attribution par rapport au scel contre le bailliage du palais, puisque les notaires & le scel étoient communs entre les deux juridictions, joint à la longue possession dans laquelle ils ont toujours été confirmés par les différens arrêts de la cour.

Dans ces circonstances, il est intervenu sur l'avis de M. Gilbert, avocat général, le 10 juillet 1734, un arrêt dont voici le dispositif.

« La cour ordonne que l'appointement sera reçu, » & suivant icelui, reçoit la partie de Nichaut, opposante à l'arrêt par défaut, & celle de Ferrière » le jeune, partie intervenante au principal, a mis » l'appellation au néant, ordonne que ce dont a été » appelé, sortira son plein & entier effet: condamne » l'appelant en l'amende, déclare l'arrêt commun » avec la partie de Ferrière le jeune, tous dépens » néanmoins réservés ».

Cet arrêt précédé de l'espèce, a été imprimé en 1747, chez Mesnier, rue Saint-Severin.

Nous n'en dirons pas davantage sur le scel du châtelet: on peut voir les mots Scel du châtelet, ou Scel attributif de juridiction.

En matière criminelle, le lieu du délit fixe la compétence du Juge; c'est le Juge du lieu où le délit a été commis, qui est compétent pour en poursuivre la réparation; l'ordonnance criminelle de 1770 le décide en termes formels.

« La connoissance des crimes appartiendra aux » Juges de lieux où ils auront été commis, & l'accusé y sera renvoyé si le renvoi en est requis, » même le prisonnier transféré aux frais de la partie » civile s'il y en a, sinon aux frais des seigneurs, » art. 1 ».

Il est certain qu'aucun Juge ne peut agir avec plus de droit contre le coupable, que celui dans la juridiction duquel le crime a été commis; il est le plus voisin du lieu du délit, celui qui peut en avoir une connoissance plus prompte & plus facile, qui peut l'instruire avec plus de célérité, ayant pour ainsi dire les témoins sous sa main; enfin, il place l'exemple & la punition à côté du délit; il fait exécuter le coupable sur le lieu même de son crime.

Cependant, comme il pourroit arriver que plusieurs crimes demeurassent impunis, si nul autre Juge n'avoit le droit de faire arrêter le coupable échappé de son territoire & de le poursuivre, la loi a sagement établi que tous les Juges ordinaires seroient compétens pour faire saisir le coupable, pour instruire contre lui, même pour le juger si le Juge du délit ne requéroit pas le renvoi.

D'où il résulte que la compétence du Juge du lieu du délit est une compétence de prévention & non d'exclusion, lorsqu'il ne requiert pas le renvoi.

Le renvoi peut être demandé par le Juge du lieu du délit en tout état de cause, & le Juge de la capture ne peut le refuser, à moins que le crime pour lequel l'accusé seroit revendiqué par le Juge du lieu du délit, ne fût incident à une accusation principale dont les Juges du domicile ou de la capture auroient précédemment informé.

Le Juge seul du lieu du délit a le droit de requérir le renvoi, & jamais l'accusé ne peut demander son renvoi devant un autre Juge. En effet, par quelque Juge qu'il soit jugé, il ne peut se plaindre qu'on lui ait fait tort ou injure, puisqu'il peut être saisi & jugé par-tout. Cette idée a été parfaitement développée par M. Deseigneux, président des conseils du prince duc d'Aremberg. Il s'exprime ainsi: « Le » criminel doit être puni, en quelque lieu qu'on » veuille infliger au coupable la peine qu'il mérite; il ne peut se plaindre qu'on lui fasse une injustice en le punissant; il n'y a qu'un Juge plus » compétent qui puisse se plaindre si on lui refuse la restitution du délinquant qu'il a droit de » réclamer (1).

Nous avons dit que jamais l'accusé ne pouvoit demander son renvoi; cette règle souffre cependant quelques exceptions indiquées par Jousse, dans son commentaire sur cet article.

1°. Les ecclésiastiques pour raison du délit commun, peuvent demander leur renvoi devant l'official, quand même ils auroient précédemment reconnu la juridiction du Juge laïc.

2°. Les nobles peuvent demander leur renvoi des prévôtés & châtellenies, aux bailliages & sénéchaussées.

3°. Les personnes privilégiées devant les Juges où elles ont leurs causes criminelles commises.

Mais il faut observer que ces privilèges n'ont lieu que de particulier à particulier, & non quand les accusés sont poursuivis à la requête du procureur du roi (2).

Nous ne nous étendrons pas davantage sur cet objet; le lecteur voudra bien recourir aux mots compétence & incompétence.

---

(1) Voyez le système de la jurisprud. crimin. chap. 3, de la comp. des tribunaux.

(2) Voyez Jousse, sur l'art. de l'ordonn. de 1670.

Septième distinction des Juges en Juges permanens & Juges à temps ou délégués.

Par rapport à la durée de leurs pouvoirs, on peut diviser les Juges en Juges permanens, & en Juges à temps ou délégués. Nous entendons par Juges *permanens*, les Juges en titre d'office, ayant des provisions du roi, qui leur donnent le droit de conserver la qualité de Juges, & d'en exercer les fonctions tant qu'ils voudront garder leurs offices, ou qu'ils ne s'en seront pas rendus indignes par une conduite déshonorante & criminelle, qui les mette dans le cas de la forfaiture, laquelle entraîne, lorsqu'elle est instruite & jugée, la perte de l'office.

Nous entendons au contraire par Juges à temps ou délégués, ceux qui sont commis par le prince ou par une cour souveraine, soit pour connoître de certaines affaires pendant un certain temps, autant qu'il plaira à sa majesté, soit pour juger une contestation qui auroit dû naturellement être jugée par un autre Juge.

Les Juges permanens & les Juges délégués diffèrent essentiellement, en ce que les premiers ne peuvent être privés de leurs offices & de leurs pouvoirs que pour forfaiture instruite & jugée, tandis au contraire que les seconds sont revocables à la volonté du prince qui les a commis, ou perdent leurs pouvoirs lorsque la contestation soumise à leur décision est terminée.

Le Juge permanent a un caractère qu'il ne peut perdre que de trois manières, par vente, par forfaiture & par son décès.

Le Juge délégué a un caractère qui ne repose que momentanément sur sa tête, & qui peut s'effacer pour ainsi dire au moment même où il a été imprimé, s'il plaît au prince de révoquer la commission qu'il a donnée.

Tous les Juges royaux ordinaires sont de véritables Juges permanens, qui ne peuvent être dépouillés de leurs offices contre leur gré, qu'autant qu'ils se sont rendus coupables de forfaiture.

Tous les autres Juges qui ne sont point érigés en titre d'office, & qui n'ont que des pouvoirs momentanés, sont des Juges délégués.

Les Juges délégués exercent leurs pouvoirs en vertu de commissions qui leur sont décernées par le prince ou par les arrêts de la cour; delà vient qu'on les appelle aussi du nom de commissaires, & que les Juges délégués par la cour souveraine, s'intitulent commissaires de la cour en cette partie, dans les instructions qu'ils font en vertu d'arrêts, après avoir accepté la commission à eux adressée par une sentence.

Les Juges délégués doivent apporter dans l'exercice de leurs fonctions, la même probité, la même exactitude & la même vigilance que les autres Juges: ils doivent en outre se renfermer étroitement dans les bornes de leurs commissions; car ils ne sont, si l'on peut s'exprimer ainsi, que des espèces de mandataires de la justice; & sous ce point de vue, ils doivent se conduire comme tous les autres mandataires qui n'ont pas le droit d'excéder les bornes de leur mandat.

Nous avons dit que les Juges délégués tenoient leurs pouvoirs des commissions qui leur étoient adressées; il est à propos de distinguer ici les commissions.

Elles sont extraordinaires, ordinaires ou rogatoires.

Les commissions extraordinaires sont celles par lesquelles le roi institue des officiers sans les ériger en titre, à l'effet d'exercer une juridiction quelconque tant qu'il lui plaira.

Le roi seul a droit de donner des commissions extraordinaires.

Elles doivent déterminer l'étendue du pouvoir & des fonctions que le roi accorde à ses commissaires.

Elles sont révocables à sa volonté.

Par ces commissions, le roi établit quelques chambres ou juridictions qui ne doivent durer que quelque temps; ainsi on a vu établir des chambres de justice, des chambres de franc-fiefs, &c. (1).

Il y a des commissions extraordinaires qui sont perpétuelles (2).

Les commissions ordinaires sont celles qui sont adressées par les cours souveraines, soit à des Juges inférieurs, soit aux avocats, soit aux procureurs. Il arrive très-fréquemment que MM. du parlement commetttent un Juge royal, soit pour faire une information ou une enquête, soit pour instruire & juger une affaire criminelle ou civile; ils commettent aussi tous les jours un ancien avocat ou un ancien procureur, pour juger une affaire civile ou une difficulté de procédure. Les avis des procureurs & des avocats son reçus par forme d'appointement, & ont force d'arrêts.

Enfin, les commissions rogatoires sont celles qui sont adressées par un Juge royal à un autre Juge, sur lequel il n'a point de pouvoir, à l'effet de le prier de faire mettre à exécution, dans l'étendue de son ressort, quelque mandement de justice, ou de procéder à une enquête, à une information ou à un récolement, &c.

Les commissions des cours souveraines sont encore appelées lettres en commandement, pour les distinguer des commissions rogatoires.

On peut diviser les Juges délégués en Juges délégués séculiers, & Juges délégués ecclésiastiques.

Les Juges délégués séculiers sont ceux qui sont nommés par le prince ou par une cour souveraine pour connoître d'affaires civiles, criminelles & de police.

Les Juges délégués ecclésiastiques sont ceux qui sont députés par le pape dans les différens diocèses

---

(1) Ferrière, diction. de droit, *verb*. Commission.

(2) Diction. des arrêts, *verb*. Commissaires nommés par le roi.

du royaume, à l'effet de juger les appels interjetés des sentences rendues dans les officialités diocésaines & métropolitaines.

On peut encore diviser les Juges délégués, eu égard aux différentes matières qui leur sont attribuées par leurs délégations, en Juges civils, criminels & de police.

S'ils sont commis pour juger une affaire civile, ils sont Juges civils.

S'ils sont commis pour instruire & juger une affaire criminelle, ils sont Juges criminels.

Enfin, s'ils sont nommés pour connoître d'un fait de police, ils sont Juges de police.

Les commissaires au châtelet de Paris, encore qu'ils ne méritent pas proprement le nom de Juges, ont cependant des fonctions si étroitement liées à celles des Juges, qu'il seroit difficile de les passer sous silence, en parlant des Juges délégués.

Ils ne sont pas Juges, mais ils les représentent immédiatement dans toutes les fonctions civiles, criminelles & de police, & sont à cet égard des subdélégués nés & perpétuels des magistrats établis en titre d'office.

Ils représentent les magistrats au civil, en ce qu'à leur décharge ils apposent les scellés dans la ville de Paris, & par suite dans toute l'étendue du royaume, font les enquêtes, interrogatoires sur faits & articles, liquidations, comptes, partages, ordres & contributions.

Ils les représentent à la police, en ce qu'ils sont préposés pour veiller à la sûreté publique, à la propreté des rues, constater les contraventions aux édits, déclarations, arrêts, sentences, ordonnances & réglemens concernant l'ordre public, & en assurer l'exécution, en faisant assigner les contrevenans pardevant le magistrat de police, pour se voir condamner à l'amende prononcée par les réglemens.

Enfin ils les représentent au criminel, en ce qu'ils reçoivent les plaintes, interrogent d'office les accusés arrêtés en flagrant délit, informent contre eux, les font emprisonner; & encore en ce qu'ils interrogent les autres accusés, en vertu de l'ordonnance du Juge, font les informations & procès-verbaux qui tendent à procurer des lumières à la justice (1).

Nous ne nous étendrons pas davantage sur ce qui concerne les fonctions de ces officiers, qui ont été développées dans un article particulier de cet ouvrage.

On peut encore ranger dans la classe des Juges délégués, les arbitres nommés pour décider les différends des parties.

Tantôt ils sont choisis par les parties mêmes, tantôt ils sont nommés par les Juges; mais dans l'un & dans l'autre cas, comme ils ne tiennent leur juridiction que de la volonté des parties ou de celle des Juges, on doit les considérer comme de véritables délégués.

Quoiqu'il y ait, dit Domat, des Juges établis pour régler tous les différends, & qu'une partie ne puisse obliger l'autre de plaider ailleurs, il est naturel qu'il soit libre aux deux parties de choisir d'autres personnes pour être leurs Juges ..... On les appelle arbitres, parce que les personnes qui les nomment leur donnent le pouvoir de régler & d'arbitrer ce qui leur paroîtra juste & raisonnable, pour terminer les différends dont on les fait Juges (1).

L'acte par lequel les parties nomment des arbitres, est appelé compromis; il doit contenir leurs pouvoirs & le temps dans lequel ils seront tenus de juger: leurs sentences sont appelées sentences arbitrales.

Il faut observer qu'on ne peut compromettre sur les affaires criminelles, sur celles qui intéressent l'état des personnes, ni enfin sur celles dont la conséquence peut intéresser l'honneur ou la dignité, de manière que les bonnes mœurs ne permettent pas d'en commettre l'évènement, ni de se choisir des Juges pour les décider (2).

Toutes personnes, excepté les femmes, peuvent être arbitres, à la réserve de celles qui se trouvent dans quelque incapacité légale ou infirmité qui ne leur permettroit pas cette fonction (3).

Les mineurs, les infâmes sont également incapables d'être arbitres.

Il n'entre pas dans le plan que nous nous étions proposé, & que nous avons parcouru, de nous étendre davantage sur ce qui concerne les arbitres. (On peut consulter le mot *Arbitre.*) Il nous suffisoit de faire voir qu'ils devoient être rangés dans la classe des Juges délégués.

Mais nous ne croyons pas devoir terminer cet article, sans avoir exposé les délits dont les Juges peuvent se rendre coupables dans l'exercice de leurs fonctions, & sans avoir parlé des peines que les lois prononcent contre eux. Cela va faire la matière des observations suivantes.

Observations sur les délits dont les Juges peuvent se rendre coupables dans l'exercice de leurs fonctions, & sur les peines prononcées contre eux par les ordonnances.

Le ministère qu'exercent les Juges est si important, quelquefois même si rigoureux, il a tant d'influence sur la tranquillité des familles & de la société entière, qu'on ne peut trop s'assurer qu'on le confie à des mains pures.

C'est pour parvenir à ne donner à leurs sujets que des magistrats intègres, que nos souverains ont voulu que ceux qui se destineroient à cet auguste

(1) Ferrière, *verb.* Commissaire au châtelet; dictionn. des arrêts, *ibid.*

(1) Voyez Domat, lois civiles, l. 1, tit. 14, sect. 1 & 2.
(2) Domat, *ibid.*
(3) Domat, *ibid.*

miniſtère, fuſſent éprouvés relativement à leurs mœurs, par des informations, & relativement à leur capacité, par des examens préalables à leurs réceptions.

Ces ſages précautions ne leur ont point encore paru ſuffiſantes; ils ont voulu s'aſſurer qu'ils donneroient à leurs peuples des magiſtrats incorruptibles, incapables de prévention, de faveur & de haine, & qui, pénétrés d'un reſpect profond pour les lois & les ordonnances du royaume, s'attacheroient inviolablement à les faire obſerver.

Ce fut dans cette vue, bien digne d'un prince embrâſé de l'amour de la juſtice, que ſaint Louis preſcrivit la forme du ſerment qu'il voulut qu'on fît prêter à tous les officiers de judicature, ſans en exempter les plus élevés en dignité : *Jurabunt omnes, tàm majoribus, quàm mediocribus; tàm advenis, quàm indigenis, ſine ullâ acceptione perſonarum, jus ſecundùm leges regni reddere : jurabunt etiam donum ſeu munus quodcunque præter eſculenta & poculenta, quorum valor in unâ hebdomadâ ſummam decem ſolidorum Pariſienſium non excedat.*

Son exemple fut ſuivi par ſes ſucceſſeurs, & s'eſt heureuſement conſervé juſqu'à nos jours.

Mais ce n'étoit pas encore aſſez d'éprouver par des informations, par des examens; d'aſſujettir par la religion du ſerment ceux qui ſe préſentoient pour remplir les fonctions honorables de la juſtice : il falloit prononcer des peines ſévères contre ceux qui, oubliant leur caractère & leurs devoirs, ne craindroient pas d'abuſer de leur autorité pour commettre des injuſtices : il falloit effrayer par la crainte du châtiment, ceux que l'honneur & la vertu ne retiendroient pas dans leur devoir.

Notre projet n'eſt pas d'entrer dans le détail de toutes les ordonnances de nos rois, rendues ſur le fait & adminiſtration de la juſtice; nous nous contenterons de rappeler ici quelques diſpoſitions des ordonnances d'Orléans & de Blois, après avoir donné, d'après ces mêmes ordonnances, une légère idée des fautes eſſentielles & des prévarications dont les Juges peuvent ſe rendre coupables.

Jamais on ne peut imputer aux Juges les erreurs dans leſquelles ils tombent involontairement dans leurs déciſions; c'eſt un des malheurs inſéparables de la condition humaine, de pouvoir ſe tromper avec les intentions les plus pures & les plus droites.

Mais autant ils méritent d'indulgence lorſqu'ils s'égarent contre le vœu de leur cœur, autant ils doivent être réprimés ſévèrement lorſqu'ils agiſſent *per fraudem, inimicitias & ſordes.*

Toutes les fautes ou prévarications qu'ils commettent par corruption de cœur, doivent être rigoureuſement punies.

L'article 147 de l'ordonnance de Blois nous indique les crimes dont un Juge peut ſe rendre coupable dans l'exercice de ſes fonctions. Il eſt ainſi conçu : « Défendons à tous Juges pardevant leſquels les » parties tiendront à fin de non procéder, de ſe » *déclarer compétent & de nier le renvoi* des » cauſes dont la connoiſſance ne leur appartient par » nos édits & ordonnances, *ſur peine d'être pris* » *à partie*, au cas qu'ils aient ainſi jugé par *dol*, » *fraude* ou *concuſſion*, ou que nos cours trouvent » qu'il y ait faute *manifeſte du Juge*, pour laquelle » il doive être condamné en ſon nom ».

Sous le mot de *dol* ou de *fraude*, on comprend,

1°. L'abus d'autorité, comme lorſque le Juge excède ſon pouvoir, en connoiſſant des affaires qui ne ſont point de ſa compétence, ou en arrêtant le cours de la juſtice par la voie du déni.

2°. La paſſion, la haine, le crédit & l'argent qu'il a pu recevoir des parties pour rendre un jugement injuſte.

Sous le mot de *concuſſion*, on comprend toute taxe injuſte & tous droits illégitimes que les Juges peuvent percevoir dans l'exercice de leurs offices, les vacations exceſſives qu'ils ſe taxent, & toutes les exactions qu'ils peuvent faire, ſoit directement, ſoit par perſonnes interpoſées pour augmenter le produit de leurs offices au mépris des lois, de l'honneur & de la juſtice (1).

C'eſt pour empêcher, autant qu'il eſt poſſible, des abus ſi préjudiciables, que les ordonnances d'Orléans & de Blois, articles 43 & 114, leur ont fait défenſes de prendre ou laiſſer prendre aucun préſent des parties, à peine de concuſſion.

C'eſt encore pour les attacher eſſentiellement à leurs fonctions & les détourner de toute vue d'intérêt, que les mêmes ordonnances leur ont fait défenſes d'accepter gages ou penſions des ſeigneurs du royaume, de prendre pour eux, leurs enfans ou domeſtiques, des bénéfices des évêques, abbés ou chapitres des paroiſſes où ils ſont officiers; d'être officiers royaux & ſeigneuriaux, à peine de privation de leurs offices royaux, qui doivent être déclarés vacans & impétrables; de prendre vicariats des prélats pour le fait du temporel ou ſpirituel, & de ſe mêler des affaires d'autres perſonnes que du roi, de la reine & des princes du ſang, à peine de privation de leurs états; enfin, de poſtuler ou conſulter pour les parties dans leurs ſièges, à peine de concuſſion. Voyez l'ordonnance d'Orléans, art. 44; celle de Blois, articles 112, 113 & 115.

Les malverſations, prévarications & délits des Juges connus, il nous reſte à dire un mot des moyens autoriſés par les ordonnances, pour en pourſuivre la vengeance.

Les ordonnances du royaume accordent aux parties qui ſont réellement fondées à ſe plaindre de la conduite de leurs Juges, en ce que, par dol, intérêt ſordide, ou par haine, ils ont préjudicié à leurs intérêts, le droit de demander à la cour ſouveraine dont ils relèvent, la permiſſion de les intimer en leur nom, pour ſe voir condamner à leurs dommages & intérêts. C'eſt ce qu'on appele priſe à partie.

---

(1) Voyez le tit. 25 de l'ordonn. de 1667, & le comment. de M. Jouſſe.

C'est un remède extrême que la loi donne aux parties contre un Juge inique, prévaricateur ou corrompu; mais elle ne leur permet d'en faire usage que lorsqu'il est devenu indispensable.

Il faut, dit Mornac, sur la loi 2, au digeste *de origine juris*, §. *per eos qui judicando præsunt*, il faut que leurs crimes, leurs iniquités soient évidens, & qu'ils puissent etre saisis par les yeux de tout le monde.

Fortunam & dignitatem (*opportet*) *spectari in judice, ne vitescat apud suos.*

Provocandos numquam esse ad curiam judices nisi manifestissimæ eorum sordes fuerint, & nisi non imago sceleris, sed scelus ipsum excipiatur oculis.

Il faut donc pour pouvoir prendre un Juge à partie,

1°. Etre en état de présenter l'évidence de son crime.

2°. En demander & en obtenir la permission sur les conclusions de MM. les gens du roi; encore les réglemens veulent-ils qu'elle soit demandée avec décence.

Celui du 4 juin 1699, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général d'Aguesseau, le dit textuellement.

« Les Juges ne pourront être intimés & pris à » partie avant la commission expressément obtenue » par arrêt de la cour, à peine de nullité de la pro» cédure, & de telle amende qu'il conviendra; » enjoint à tous ceux qui croiront devoir prendre » les Juges à partie, de se contenter d'expliquer » simplement & avec la modération convenable, » les faits & les moyens qu'ils estimeront nécessaires » à la décision de leur cause, sans se servir de termes » injurieux à l'honneur & à la dignité des Juges, à » peine de punition exemplaire ».

Il étoit de toute justice de prévenir par des réglemens sages & même par des peines, l'abus que pourroient faire des plaideurs fâchés de la perte de leurs procès, d'une loi introduite pour empêcher la prévarication des Juges, & ne pas exposer légèrement ceux qui demeurent invariablement attachés à leurs devoirs, à des poursuites rigoureuses qui les décourageroient & tendroient à avilir les fonctions les plus respectables & les plus augustes.

Aussi voyons-nous que dans toutes les circonstances où, sur de faux exposés, la prise à partie a été permise contre les Juges, ceux qui ont succombé ont été condamnés à des peines proportionnées à l'injure qu'ils avoient faite à leurs Juges.

Ferrière, en son dictionnaire de droit, en cite un du 26 juin 1699, par lequel un marchand qui avoit pris témérairement à partie le Juge consulaire de Bourges, fut condamné à lui faire réparation d'honneur en présence de six personnes, telles que ledit Juge voudroit choisir, & à lui en délivrer acte, & à 1000 livres de dommages & intérêts, avec défenses de récidiver, sous peine de punition exemplaire, & aux dépens (1).

Lorsqu'au contraire le Juge succombe, & que la prise à partie est déclarée valable, le Juge est déclaré bien intimé, & condamné aux dommages & intérêts des parties: il pourroit même arriver, suivant les circonstances & la gravité du délit, qu'on prononçât une interdiction contre le Juge, ou même qu'on déclarât son office vacant & impétrable. Mais il faut avouer, à l'honneur de nos Juges, que ces exemples se présentent bien rarement.

Voyez les lois ecclésiastiques de M. d'Héricourt; les lois civiles & le droit public de Domat; le dictionnaire de droit de Ferrière; le dictionnaire des arrêts de Brillon; Denizart; le traité de la souveraineté par le Bret; le traité des offices de Loiseau; le praticien François de Lange; l'ordonnance de 1667, & celle de 1670 commentée par Jousse; la bibliothèque du droit françois de Bouchel; les articles 43, 44, 112, 113, 115 *&* 147, *des ordonnances d'Orléans & de Blois, &c.* Voyez aussi les différens mots auxquels nous avons renvoyé dans le cours de cette addition.

(*Cette addition est de M.* MINIER, *avocat au parlement.*)

JUGES DES SEIGNEURS.* Ces termes se définissent assez par eux-mêmes. Nous parlerons,

1°. Du pouvoir & de l'obligation des seigneurs de nommer des officiers pour administrer la justice sous leur nom; de l'ancien état des justices seigneuriales, & des différentes révolutions qu'elles ont éprouvées jusqu'à nos jours.

2°. De la qualité des personnes que les seigneurs peuvent choisir pour leurs Juges; des dénominations qu'ils doivent leur donner; du nombre & du genre d'officiers qu'il leur est permis d'avoir.

3°. Du pouvoir des seigneurs de destituer leurs officiers.

4°. Nous examinerons si les officiers des seigneurs peuvent résigner leurs offices.

5°. Quelles personnes peuvent instituer & destituer les officiers d'une seigneurie?

6°. La mort du seigneur fait-elle vaquer l'office qu'il a conféré?

7°. De la compétence des Juges des seigneurs.

8°. Les Juges des seigneurs connoissent-ils des délits des ecclésiastiques?

9°. Connoissent-ils des matières d'eaux & forêts?

10°. Connoissent-ils des saisies réelles?

11°. De la réception des Juges des seigneurs dans les justices royales de l'arrondissement.

12°. Dans les coutumes du Maine & d'Anjou, les officiers des seigneurs peuvent-ils tenir leurs audiences aussi fréquemment qu'ils le jugent à propos.

13°. Les Juges des seigneurs ont-ils la préséance sur les officiers des élections?

(1) Ferrière, dictionn. de droit, *verb.* Prise à partie.

14°. De la forme que les Juges des ſeigneurs doivent ſuivre dans leurs jugemens; des épices qu'ils peuvent prendre, &c.

§. I. *Du pouvoir & de l'obligation des ſeigneurs de nommer des officiers pour adminiſtrer la juſtice ſous leur nom.* *

Le ſeigneur haut-juſticier peut nommer des officiers qui rendent la juſtice ſous ſon nom, & ce droit lui eſt commun avec le juſticier moyen & bas, chacun pour ce qui le concerne.

* L'obligation des ſeigneurs de nommer des Juges pour l'exercice de leurs juſtices, a été conſacrée bien ſolennellement par un arrêt du parlement de Dijon du 26 mars 1768. Le requiſitoire du procès-verbal qui le précède, porte « que tous les ſeigneurs » ſont dans l'obligation d'inſtituer des officiers qui » rendent la juſtice à leurs ſujets. La cour (y eſt-il » ajouté) a renouvelé pluſieurs fois, à cet égard, » la diſpoſition des anciennes ordonnances. Par ſes » arrêts généraux des 28 juin 1516 & 9 janvier 1600, » elle ordonne *à tous les ſeigneurs, ayant juſtice,* » *de commettre & députer Juges & officiers ordi-* » *naires pour vaquer à l'exercice de leurs juſtices,* » *leur conſtituer ſalaires & payer par leurs* » *mains, tellement que juſtice ſût adminiſtrée* » *à leurs ſujets, à peine d'y être pourvu, & de* » *l'amende arbitraire envers le roi.* Le premier » de ces arrêts prive le ſeigneur de Valotte, qui » n'avoit point d'officiers, de la confiſcation des » biens de l'un de ſes juſticiables, laquelle fut » adjugée à ſa majeſté. L'inexécution de ces régle- » mens, dans pluſieurs terres ſituées dans l'étendue » du reſſort de la cour, prive les habitans de la » juſtice qui leur eſt due, ou du moins les oblige » à l'aller ſolliciter à grand frais auprès des Juges » voiſins, & ce qui intéreſſe encore plus la ſociété, » retarde & même le plus ſouvent empêche la pour- » ſuite & la punition des crimes ».

L'arrêt rendu d'après ces conſidérations ordonne, article 1, « à tous les ſeigneurs juſticiers du reſſort » de la cour, d'inſtituer des officiers pour l'exercice » de leurs juſtices, dans le délai d'un mois, à » compter du jour de la publication du préſent » arrêt; faute de quoi, paſſé ledit temps, il ſera » commis par la cour, ſur les requiſitions du pro- » cureur général du roi, des Juges & greffiers; & » par ledit procureur-général, des procureurs » d'office aux gages de 100 livres pour le Juge, » des trois quarts pour le procureur d'office, & de » deux tiers pour le greffier; pour le payement » deſquels ils pourront, en vertu dudit arrêt, » décerner exécutoire ſur les revenus de la ſei- » gneurie, ſauf à y être plus ſévèrement pourvu, » le cas y échéant ».

Larticle 2 « ordonne à tous leſdits ſeigneurs à » l'avenir, en cas de vacance deſdits offices, d'inſ- » tituer de nouveaux officiers, pareillement dans » le délai d'un mois, aux peines portées ci-deſſus ».

Des Juges royaux peuvent-ils ſur le défaut d'un ſeigneur de pourvoir ſa juſtice d'officiers propres à la remplir, ſaiſir la juriſdiction, & la déclarer dévolue à leur ſiège? Cette queſtion a été plaidée au parlement de Paris le 14 février 1722. L'appel étoit d'une ſentence du bailliage de Montargis, par laquelle les officiers de ce tribunal avoient déclaré la juſtice de Dennemarie ſaiſie, parce qu'il n'en étoit comparu aucun officier à leurs aſſiſes, & avoient ordonné que les ſieurs Chartier, Courtois & Roſſignol, qui avoient pris reſpectivement les qualités de Juge, de procureur fiſcal & de greffier, pour appoſer les ſcellés ſur les effets de leur ſeigneur décédé, ſeroient aſſignés pour rendre compte de leur conduite.

M. l'avocat général d'Agueſſeau, à qui cette affaire avoit été communiquée, obſerva « qu'on ne pou- » voit pas dire que la juſtice de Dennemarie fût » vacante.

» Qu'à la vérité, il n'y avoit point de bailli, mais » qu'il y avoit un procureur fiſcal, & même un » lieutenant civil & criminel, dont on rapportoit des » ſentences rendues même par commiſſion du lieu- » tenant général de Montargis. Qu'il ne manquoit » donc à cette juſtice de Dennemarie que l'officier » qui devoit être reçu.

» Qu'on alléguoit que cette juſtice avoit été ſaiſie » ſuivant l'uſage; mais que la réponſe étoit qu'on ne » rapportoit ni titres ni exemple de ce prétendu » uſage. Que cependant on ne pouvoit pas dire que » cet uſage fût abſolument irrégulier, parce que la » dévolution d'une juſtice ſeigneuriale à la juſtice » royale, paroît naturelle quand le ſeigneur manque » à la condition ſous laquelle la juſtice lui a été » donnée.

» Qu'on voit quelques veſtiges de cette dévo- » lution dans la coutume de Tours, titre 1, art. 1, » titre 4, article 56, titre 5, article 59; que la » choſe retourne à ſon principe. Que delà eſt venue » la déciſion que lorſque la juſtice eſt conteſtée, la » proviſion doit être donnée au roi, *quia propriè eſt* » *in natura ſua, quando eſt in manu regis.*

» Mais qu'il étoit inutile d'entrer dans aucune » diſcuſſion à ce ſujet, d'autant plus que la prétendue » interdiction ou ſaiſie avoit été ſeulement ſignifiée » au procureur, & ne l'avoit été ni au greffe de la » juſtice, ni au ſeigneur. Qu'il n'eſt pas extraor- » dinaire que pendant la vacance les praticiens » exercent, mais qu'il ſeroit dangereux de permettre » aux ſeigneurs de laiſſer la juſtice vacante.

» Qu'ainſi on pouvoit dire qu'il y avoit deux » défauts dans la ſentence; 1°. qu'il falloit d'abord » ſommer le ſeigneur; 2°. qu'elle étoit trop rigou- » reuſe contre Chartier, Courtois & Roſſignol qui » avoient dû ignorer la ſaiſie; 3°. que l'édit de 1704 » n'aſſujettit que les Juges. »

Par ces conſidérations, M. l'avocat général a conclu à ce que la ſentence fût infirmée, & qu'il fût ſim-

plement ordonné au ſeigneur de Dennemarie de remplir les places vacantes dans ſa juridiction.

Ces concluſions ont été ſuivies par arrêt du 14 février 1722 *.

Non-ſeulement le ſeigneur peut nommer des officiers, mais il eſt encore obligé de le faire; car les ſeigneurs ne peuvent eux-mêmes exercer ou rendre la juſtice : ils le pouvoient, & ils le faiſoient autrefois, mais ils ne le peuvent plus aujourd'hui. La cauſe de ce changement eſt parfaitement bien expliquée par Loiſeau, traité des offices, *liv.* 5, *chap.* 1, *n.* 42, en ces termes : *En la première antiquité, les ſeigneurs étoient les vrais Juges, auſſi n'étoient-ils lors que ſimples officiers du roi; mais ayant converti leur office en ſeigneurie, qui eſt une eſpèce de dignité diſtincte ſpécifiquement de l'office, comme ils ont pris à eux ce qui appartenoit au roi, à ſavoir, la propriété de la juſtice; auſſi ils ont laiſſé à leurs Juges ce qui étoit de leur ancien office, ſavoir, l'exercice de la juſtice.* (1)

M. de Monteſquieu a pris la peine de rechercher dans le cahos des anciens monumens la manière dont les ſeigneurs rendoient autrefois la juſtice. Nous ne le ſuivrons pas dans tous les détails auxquels il s'eſt livré ſur les épreuves, les combats judiciaires, &c. il faut les voir dans ſon immortel ouvrage de l'eſprit des loix. Nous nous contenterons de rapporter ce qu'il dit ſur la manière dont les anciens uſages ſe ſont abolis, pour faire place à ceux que nous ſuivons aujourd'hui.

Il y avoit du temps de Beaumanoir deux différentes manières de rendre la juſtice : dans des lieux on jugeoit par pairs; dans d'autres on jugeoit par baillis : quand on ſuivoit la première forme, les pairs jugeoient ſelon l'uſage de leur juridiction; dans la ſeconde, c'étoit des prud'hommes ou vieillards qui indiquoient au bailli le même uſage. Tout ceci ne demandoit aucune capacité, aucune étude. Mais lorſque le code des établiſſemens & d'autres ouvrages de juriſprudence parurent, lorſque le droit romain fut traduit, lorſqu'il commença à être enſeigné dans les écoles, lorſqu'un certain art de la procédure & que des principes de juriſprudence commencèrent à ſe former, lorſqu'on vit naître des praticiens & des juriſconſultes, les pairs & les prud'hommes ne furent plus en état de juger; les pairs commencèrent à ſe retirer des tribunaux des ſeigneurs; les ſeigneurs furent peu portés à les aſſembler, d'autant mieux que les jugemens, au lieu d'être une action éclatante, agréable à la nobleſſe, intéreſſante pour les gens de guerre, n'étoient plus qu'une pratique qu'ils ne ſavoient ni ne vouloient ſavoir. La pratique de juger par pairs devint moins en uſage; celle de juger par baillis s'étendit; les baillis ne jugeoient pas, ils faiſoient l'inſtruction, & prononçoient le jugement des prud'hommes; mais les prud'hommes n'étant plus en état de juger, les baillis jugèrent eux-mêmes.

Cela ſe fit d'autant plus aiſément, qu'on avoit devant les yeux la pratique des Juges d'égliſe : le droit canonique & le nouveau droit civil concoururent également à abolir les pairs.

Ainſi ſe perdit l'uſage conſtamment obſervé dans la monarchie, qu'un Juge ne jugeoit jamais ſeul, comme on le voit par les lois ſaliques, les capitulaires, & par les premiers écrivains de pratique de la troiſième race : l'abus contraire, qui n'a lieu que dans les juſtices locales, a été modéré, en quelque façon corrigé par l'introduction en pluſieurs lieux, d'un lieutenant du Juge, que celui-ci conſulte, & qui repréſente les anciens prud'hommes, par l'obligation où eſt le Juge de prendre deux gradués, dans les cas qui peuvent mériter une peine afflictive; & enfin, il eſt devenu nul, par l'extrême facilité des appels.

Ainſi ce ne fut point une loi qui défendit aux ſeigneurs de tenir eux-mêmes leur cour; ce ne fut point une loi qui abolit les fonctions que leurs pairs y avoient; il n'y eut point de loi qui ordonnât de créer des baillis; ce ne fut point par une loi qu'ils eurent le droit de juger; tout cela ſe fit peu à peu &

---

(1) L'ancien uſage s'étoit maintenu dans l'Alſace juſques bien avant dans le dernier ſiecle. Mais il a été réformé d'abord par une ordonnance rendue le premier ſeptembre 1679, par le conſeil d'Alſace, alors provincial, & enſuite par un arrêt du conſeil d'état du 17 octobre 1686. Le premier de ces réglemens eſt ainſi conçu :

« Sur ce qui a été remontré par le procureur du roi qu'il » a eu avis que la plupart des gentilshommes de la province, » & autres qui y poſsèdent des terres avec droit de haute, » moyenne & baſſe juridiction, au lieu d'y faire adminiſ- » trer la juſtice par des officiers, s'ingèrent de la rendre » eux-mêmes, & de juger en leur propre cauſe, lorſqu'il » s'agit d'amende & de confiſcation, en conſéquence d'un » prétendu uſage, ou plutôt d'un abus qui eſt condamné par » les ordonnances, contraire au bien de la juſtice, préju- » diciable aux ſujets du roi & inoui dans le royaume, re- » quéroit y être pourvu.

» Nous avons fait défenſes à tous les hauts-juſticiers de » ce reſſort, de quelque qualité & condition qu'ils ſoient, » de rendre la juſtice aux juſticiables de leurs terres, à » peine de nullité des jugemens, dépens, dommages & in- » térêts des parties, & de mille livres d'amende; enjoint à » eux de créer des baillis ou autres officiers pour l'adminiſ- » trer, dans huitaine pour tout délai après la ſignification de » la préſente ordonnance, & d'en envoyer l'acte de création » huitaine après, au greffe dudit conſeil, ſinon & à faute » de ce faire, il y ſera pourvu ainſi qu'il appartiendra; à » eux enjoint pareillement d'établir dans leurs terres des » procureurs fiſcaux dans le même délai. »

L'arrêt du conſeil d'état qui a renouvelé les diſpoſitions de cette ordonnance, eſt rapporté ci-après, §. 2.

L'édit donné en 1366, par la reine Jeanne, comteſſe de Provence, & imprimé dans le recueil des ſtatuts de ce pays, prouve qu'anciennement ces ſeigneurs y adminiſtroient auſſi la juſtice. Mais dans des temps moins reculés, nous trouvons un arrêt du parlement d'Aix, qui caſſe un decret par lequel le comte de Grignan avoit ordonné que ſans s'arrêter à une récuſation propoſée contre le juge de ſon comté, il ſeroit procédé devant lui. Cet arrêt qui eſt du 22 mai 1643, fait en même temps défenſes à tous les ſeigneurs d'exercer la fonction de Juges dans leurs terres.

Voyez encore ſur cette matière, l'article DEVOIRS DE LOI *.

& par la force de la chose. La connoissance du droit Romain, des arrêts des cours, des corps de coutumes nouvellement écrites, demandoient une étude, dont les nobles & le peuple sans lettres n'étoient pas capables.

La seule ordonnance que nous ayons sur cette matière, est celle qui obligeoit les seigneurs de choisir leurs baillis dans l'ordre des laics. C'est mal-à-propos qu'on l'a regardée comme la loi de leur création; mais elle ne signifie que ce qu'elle dit. De plus, elle fixe ce qu'elle prescrit, par les raisons qu'elle en donne: « C'est afin, est-il dit, que les » baillis puissent être punis de leurs prévarications, » qu'il faut qu'ils soient pris dans l'ordre des laïcs; » on sait les privilèges des ecclésiastiques dans ce » temps-là ».

Il ne faut pas croire que les droits dont les seigneurs jouissoient autrefois, & dont ils ne jouissent plus aujourd'hui, leur aient été ôtés comme des usurpations; plusieurs de ces droits ont été perdus par négligence, & d'autres ont été abandonnés, parce que divers changemens s'étant introduits dans le cours de plusieurs années, ils ne pouvoient subsister avec ces changemens.

Par d'anciennes ordonnances, qu'a renouvelées l'article 27 de celle de Roussillon, les seigneurs étoient responsables du mal jugé de leurs Juges; & en cas de réformation de leurs sentences, ils étoient condamnés à 60 livres d'amende, sans qu'ils pussent être reçus à désavouer leurs Juges, & sauf leur recours contre eux. Mais quoique cette ordonnance n'ait jamais été expressément révoquée, la rigueur excessive de sa disposition qui avoit encore lieu au temps de Bacquet, étoit déjà tombée en non usage, quand Loiseau écrivoit; en sorte que depuis longtemps elle ne s'observe plus. Pareillement il n'est plus d'usage de rendre les seigneurs responsables des malversations de leurs Juges, comme ils l'étoient anciennement. Ainsi il est inutile de s'étendre là-dessus davantage.

La seule peine qui reste contre les seigneurs justiciers qui ont abusé de leur droit, soit en déniant la justice à leurs justiciables, soit en les vexant induement, est de les priver de leur juridiction, soit en tout, soit en partie, soit à perpétuité, ou à temps seulement.

* §. II. *De la qualité des personnes que les seigneurs peuvent choisir pour leurs Juges; des dénominations qu'ils doivent leur donner, du nombre & du genre d'officiers qu'il leur est permis d'avoir.* *

Les seigneurs ne doivent instituer aux offices de leurs justices, que des gens capables de les exercer, sujets du roi, résidant dans le royaume (1), & ayant des biens suffisans pour répondre des abus & malversations qu'ils pourroient commettre dans l'exercice de leurs emplois.

Le père & le fils ne peuvent pas être Juge & greffier dans la même justice, parce qu'ils concourent à la foi des jugemens. * C'est ce qui a été décidé par plusieurs arrêts du parlement de Provence que cite la Touloubre, dans sa jurisprudence féodale, titre 2.

L'article 9 du réglement du parlement de Dijon, du 12 août 1716, déclare, en confirmant l'article 69 d'un autre réglement de la même cour du 24 janvier 1559, que le père & les enfans, les frères, l'oncle & le neveu ne peuvent être conjointement officiers de la même justice seigneuriale, à peine de nullité des procédures & des jugemens.

Une qualité nécessaire à un Juge de seigneur, est celle de catholique. Un arrêt du parlement de Grenoble du premier juin 1740, « fait défense » à tous seigneurs, ayant justice, de nommer aucuns » châtelains ni autres officiers, qu'ils ne soient de » la religion catholique, apostolique & romaine, » & n'en fassent l'exercice actuel, à peine de trois » mille livres d'amende. Enjoint aux seigneurs, » qui auront pourvu des châtelains & autres officiers » de la religion prétendue réformée, de retirer dans » le mois leurs commissions, & d'en nommer d'autres de la religion catholique, apostolique & romaine, à peine de la même amende, & d'être » déchus du droit de nommer pour cette fois; fait défense à tous Juges de recevoir & installer les mêmes » officiers qu'il ne leur soit apparu d'un certificat » du curé, & en son absence, du vicaire des lieux » de leur résidence, bien & dûment légalisé, qu'ils » exercent actuellement la religion catholique, apostolique & romaine; fait aussi inhibitions & défenses aux communautés, villes, bourgs & villages du ressort, d'élire aucuns officiers municipaux, s'ils n'exercent la même religion. Enjoint » aux châtelains, tant royaux qu'à ceux du seigneur » & autres officiers de justice & municipaux, de » rapporter dans le mois aux substituts du procureur » général du roi dans les sièges du ressort, des certificats des curés, ou en leur absence, des vicaires » des paroisses où ils habitent, bien & duement légalisés, qu'ils exercent actuellement la religion » catholique, apostolique & romaine, & à défaut d'y » avoir satisfait dans ce délai, leur fait défenses de » faire aucunes fonctions publiques, à peine de » faux & de cinq cents livres d'amende, sans que la » peine puisse être réputée comminatoire. Enjoint » aux substituts du procureur général de la certifier, » le délai d'un mois expiré, du nom & surnom de » tous les officiers de leur ressort, qui n'auront pas

---

* Un arrêt du parlement de Flandres du 12 février 1735, défend par provision aux baillis, greffiers ou collecteurs résidens sous la domination de l'empereur, tout exercice de leurs offices dans les terres & enclavemens de la province de Flandres, qui sont de la nomination du roi, & fait défenses tant aux gens de loi qu'aux habitans, de les souffrir, à peine de 500 livres d'amende *.

» satisfait au présent arrêt, pour en être commis » d'autres à leur place, à peine d'en répondre en leur » propre & privé nom ». *

L'âge requis pour être pourvu des offices de judicature, est de 25 ans accomplis; & cette règle a lieu pour les Juges des seigneurs comme pour les officiers des juridictions royales. C'est ce qui a été jugé par arrêt rendu à la grand'chambre sur les conclusions de M. l'avocat général Bignon, le 9 juillet 1658, & rapporté au journal des audiences.* Il faut être licencié dans quelque université du royaume, & même reçu au serment d'avocat, pour être Juge en chef dans les justices seigneuriales, qui ressortissent nuement au parlement (1); mais le grade n'est pas requis pour les autres.

* Faut-il que les Juges des seigneurs soient domiciliés dans le territoire où ils sont chargés d'administrer la justice? voici ce que contient là-dessus le réquisitoire de M. le procureur général du parlement de Dijon, du 26 mars 1768, qui est cité dans le §. précédent: « Les ordonnances obligeoient les officiers des seigneurs, de résider & rendre la justice » sur les lieux; mais la difficulté, souvent même » l'impossibilité d'y en trouver qui eussent les qualités requises, déterminèrent la cour à permettre » aux seigneurs de choisir pour officiers, des personnes non domiciliées dans l'étendue de leurs » justices. C'est la disposition de l'article 51 ou » réglement du 24 janvier 1559, confirmé par lettres-patentes homologuées à la cour. »

---

(1) *Déclaration du 26 janvier 1680.*

Louis, par la grâce de dieu, roi de France & de Navarre; à tous ceux qui ces présentes lettres verront: salut. Nous avons toujours considéré comme la principale de nos obligations, celle de faire régner la justice dans nos états; & afin de donner à ceux qui se destinent à ce ministère, le moyen d'acquérir la doctrine & la capacité convenables, en leur imposant la nécessité de s'instruire des principes de la jurisprudence, tant des canons & du droit romain, que du droit françois, nous avons, par notre édit du mois d'avril dernier, fait des réglemens que nous avons cru nécessaires, tant pour l'établissement des leçons que pour le temps des études; & bien que par icelui notre édit nous ayons expliqué que nul ne pouvoit être pourvu d'aucune charge de judicature, sans faire apparoir de ses lettres de licence, adossées du serment d'avocat, néanmoins, parce qu'il n'a point été fait mention des Juges que les seigneurs qui ont droit de justice établissent dans leurs terres, ni des officiaux qui sont établis par les évêques dans leurs diocèses, qu'il n'importe pas moins qu'ils aient chacun à leur égard la doctrine & la capacité nécessaires pour leur ministère: Savoir faisons, que nous, pour ces causes & autres à ce nous mouvans, de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, & amplifiant notre édit dudit mois d'avril dernier, nous avons dit, déclaré & ordonné, disons, déclarons & ordonnons par ces présentes, signées de notre main, voulons & nous plaît, qu'à l'avenir, & vacation arrivant des charges de bailli, sénéchal, prévôt-châtelain, & autres chefs de justices seigneuriales de notre royaume, qui sont tenues en pairie, & dont l'appel ressortit nuement en nos cours de parlement en matière civile, nul ne puisse être pourvu desdites charges s'il n'est licencié & n'a fait le serment d'avocat, dont il sera tenu rapporter la matricule. Voulons pareillement qu'aucun ecclésiastique ne puisse à l'avenir être admis à faire la fonction d'official, qu'il ne soit licencié en droit canon; le tout à peine de nullité des sentences & jugemens qui seront rendus par lesdits Juges & officiaux.

* Cette loi n'a pas été enregistrée au conseil souverain d'Alsace. Mais ses dispositions ont été étendues à cette province par un arrêt du conseil du 17 octobre 1686, conçu en ces termes:

« Sur ce qui a été représenté au roi, étant en son conseil, au sujet des abus qui se commettent dans l'administration de la justice qui se rend en Alsace, ou, par divers » moyens fort préjudiciables à ses sujets & au bien public, » on les expose à l'incapacité de Juges qui ne dirigent les » affaires qu'autant que l'intérêt du seigneur & leur bien » particulier s'y trouvent; & d'ailleurs les seigneurs propriétaires des villes, bourgs, villages & seigneuries de » ladite province, ne font point de difficulté de rendre la » justice eux-mêmes, ou de la faire rendre dans les lieux » qui leur appartiennent par des personnes non graduées, » & qui dépendent d'eux, aux jours & heures qu'il leur » plaît, avec beaucoup de confusion, & sans garder aucune » règle qui convienne aux affaires qui se présentent, pour » n'être pas instruits des procédures qui se doivent faire » pour les pouvoir terminer avec équité; & sa majesté » considérant que par cette manière de rendre la justice, » il en peut arriver beaucoup d'inconvéniens & de préjudice à ses sujets, tant par la négligence de ces baillis, » que par leur incapacité & par l'intérêt particulier des » seigneurs; à quoi jugeant important & nécessaire de » remédier.

» Sa majesté étant en son conseil, en attendant qu'elle » ait entièrement pourvu à cet abus par un réglement général, a ordonné & ordonne que tous seigneurs hauts » & bas-justiciers seront tenus, un mois après la signification du présent arrêt, de faire exercer leurs justices par » des baillis gradués, d'âge & qualité requises, capables de » la bien administrer aux sujets de sa majesté; faisant défenses auxdits seigneurs propriétaires des seigneuries, » villes, bourgs & villages ayant haute, moyenne & basse-justice, de se pourvoir d'aucun autre Juge pour terminer les différends des habitans de leurs dépendances, » à peine de 300 liv. d'amende, & d'être déchus de leur » droit de juridiction, sa majesté ayant dès-à-présent cassé » & annullé toutes les procédures, sentences & jugemens » qui seront rendus, soit par lesdits seigneurs ou leurs » baillis non gradués & qui n'auront pas prêté serment au » conseil supérieur d'Alsace, lequel serment sera prêté sans » frais; & ce faisant, a déchargé & décharge les parties » des condamnations qui auront été rendues contre elles » après l'expiration du temps accordé auxdits seigneurs » pour y pourvoir de Juges qui aient les qualités requises; » faisant défenses à tous huissiers & sergens de les mettre » à exécution, & audit conseil d'Alsace d'en recevoir les » appellations sous les mêmes peines. »

Le 23 août 1703, M. le Laboureur, avocat général du conseil souverain de Colmar, disoit, en portant la parole dans une cause où il s'agissoit de la validité d'une sentence rendue par le prévôt de Salles, que le réglement dont nous venons de transcrire les termes avoit été « ponctuellement » exécuté, & qu'il n'avoit point vu que personne y fût » contrevenu, sinon dans l'espèce présente.... qu'en vain le » prévôt de Salles alléguoit ne juger que des matières sommaires, puisque pour en connoître & les décider, il » étoit toujours nécessaire d'avoir le caractère que les Juges » des seigneurs doivent avoir, & sans lequel les jugemens » qu'ils prononcent sont nuls. »

En conséquence, par arrêt rendu le même jour, le conseil supérieur de Colmar, « faisant droit sur les conclusions

Dans le ressort du parlement de Provence, la règle s'est un peu mieux conservée. On y tient pour maxime que le lieutenant de Juge, le greffier & le procureur juridictionnel sont obligés de résider dans le district de la justice; mais on exempte de cette obligation l'officier principal qu'on appelle communément le Juge. C'est ce que prouve un arrêt du 11 avril 1711, cité par la Touloubre, dans sa jurisprudence féodale, titre 2, article 6 : il ordonne « que le seigneur établira, si fait n'a été, un » lieutenant de Juge, un greffier, un procureur » juridictionnel & un sergent suffisans & capables, » originaires dudit lieu, ou étrangers à son choix, » qui seront néanmoins tenus d'y résider; & un Juge » qui se rendra audit lieu, quand le cas le requerra; » *à la charge toutefois de ne prendre par ledit* » *Juge de plus grands droits*, que s'il résidoit » dans ledit lieu ». *

Il y a cependant des arrêts du parlement de Provence même, des 18 janvier 1645 & 17 août 1665, qui ont permis à des seigneurs de prendre pour greffiers des personnes résidentes dans leur voisinage. Mais c'est parce qu'il ne se trouvoit dans le district de leur juridiction, aucun particulier en état de

---

» du procureur général du roi, a fait défenses au prévôt » de Salles & à tous autres officiers des justices du ressort, » qui ne sont point gradués & qui n'ont point été reçus » & prêté serment audit conseil, de juger les différends » qui seront entre les sujets des seigneurs, à peine de » nullité, cassation des procedures, dépens, dommages & » intérêts des parties. »

Le parlement de Toulouse n'est pas moins attentif sur ce point. L'arrêt qu'il a rendu le 27 avril 1768 pour les juridictions seigneuriales des pays du Vivarais & du Gévaudan, ordonne, article 1, que « les seigneurs desdits » pays ne pourront nommer aux offices de Juges & lieu- » tenans de Juges que des gradués en droit civil & cano- » nique. »

* La déclaration du 26 janvier 1680 a été enregistrée au parlement de Flandres, mais elle n'y est pas observée. Ainsi quoique la plupart des justices seigneuriales du Hainaut y ressortissent nûment en matière civile, l'usage d'y établir des baillis non gradués s'est perpétué dans cette province, & il a été confirmé par plusieurs arrêts. En voici un tout récent. Le nommé Procope Bordodue, berger au village de Lesvarde, décrété d'assigné pour être ouï par le bailli de la seigneurie de Roucourt, située dans la prévôté de Bouchain, appela de ce décret & prétendit le faire déclarer nul, sur le fondement que cet officier n'étoit point gradué; il invoqua la déclaration que nous venons de rapporter, & il fit voir que le bailli de Roucourt étoit dans le cas de cette loi, parce que suivant l'arrêt du conseil du 18 juin 1703, l'appel de toutes les justices seigneuriales de la dépendance de Bouchain, se porte directement au parlement. Mais par arrêt rendu à l'audience le 14 novembre 1783, conformément aux conclusions de M. l'avocat général Bruneau de Beaumetz, le décret a été confirmé.

On citoit dans cette affaire un arrêt du 4 août 1779, qui avoit jugé la même chose, moi plaidant, sur l'appel interjetté par le nommé Gérin, d'une procédure criminelle instruite contre lui par le bailli du village de Méquignies, près de Bavay. *

Le parlement de Paris lui-même a dérogé plusieurs fois en faveur des procureurs à la cour, à la sévérité de la déclaration du 26 janvier 1680.

Les magistrats ont cru devoir cette distinction à des officiers qui avoient mérité leur estime par la manière dont ils avoient rempli les fonctions de leur ministère. Il y en a beaucoup d'exemples; nous les avons recueillis avec d'autant plus de plaisir, qu'ils font honneur à une compagnie, qui, dans tous les temps, a produit des hommes aussi recommandables par les qualités du cœur, que par les lumières de l'esprit.

Ce n'est pas seulement dans des offices seigneuriaux que la cour a admis des procureurs non gradués; mais dans des bailliages, dans des présidiaux & autres juridictions royales.

Par arrêt du 11 avril 1440, Me Jacques Delpine, procureur en la cour, a été déclaré suffisant & habile pour tenir l'office de lieutenant au bailliage de Touraine, quoique non gradué.

En 1473, Me Michel de Pont, procureur en la cour, a été fait procureur général en l'amirauté & aux eaux & forêts de France.

Me Jean Duluc, procureur en la cour, a été procureur général de la reine Catherine de Médicis, régente de France, comme il est remarqué par Papon, liv. 6.

Me Nicolas Viset, procureur en la cour, non gradué, a été reçu prévôt-forain de la ville de Senlis, avec séance au-dessus des conseillers du présidial, comme il a été jugé par arrêt du 7 février 1605, au profit de M. Jacques Bourdon, son prédécesseur.

Me Jean-Baptiste Mesmin, procureur en la cour, non gradué, a été reçu conseiller en la chambre du trésor à Paris.

Me Olivier Gauthier, procureur en la cour, aussi non gradué, a tenu long-temps le siège du bailliage du palais, qui est le premier bailliage du ressort du parlement, par l'absence & maladie du sieur de Larche, lieutenant général audit bailliage.

Me Didier Bourgevin, procureur en la cour, non gradué, a été reçu le 12 août 1610, procureur du roi en l'amirauté, à la table de marbre du palais, siège d'appel.

Me.... de la cour, procureur en parlement, non gradué, a été reçu avocat du roi en la table de marbre des eaux & forêts, & est mort dans l'exercice de sa charge.

Me Jean Poitevin, procureur en la cour, non gradué, a été reçu procureur général des eaux & forêts, siège d'appel & souverain en plusieurs cas.

Me Jean Louvain, procureur non gradué, après avoir exercé dix ans la charge de prévôt civil de la ville de Montdidier, a été dispensé de l'examen par arrêt, & reçu président au présidial de Beauvais.

Me Josias Dupré, procureur non gradué, a été lieutenant civil de Montdidier.

Me Louis Froment, procureur en la cour, non gradué, après avoir exercé ladite charge de procureur seulement dix ans, a été reçu en la charge de prévôt royal, civil & criminel de Château-Fort.

Me Jacques Godin, procureur en la cour, non gradué, après avoir exercé ladite charge dix ans, a été reçu en la grand'chambre, en la charge de lieutenant général de Langes en Touraine, & dispensé de l'examen.

Me Hyerosme Bourgevin, procureur en la cour, non gradué, a été reçu procureur du roi en l'élection de Paris.

Me François Pégère, procureur en la cour, a été reçu auditeur des comptes à Paris.

* Une déclaration du 26 décembre 1703, a permis aux acquéreurs des justices royales dont elle ordonne l'aliénation, d'instituer des Juges non gradués. Ainsi voilà une dérogation à la déclaration du 26 janvier 1680, ou bien il faut dire qu'aucune des justices qu'il étoit alors question d'aliéner, ne ressortissoit directement au parlement. *

remplir ces offices : *impossibilium nulla est obligatio*.

Au surplus, quoique le parlement de Dijon se soit, comme on l'a dit, entièrement relaché sur la nécessité de la résidence pour les Juges de seigneurs, il ne souffre cependant pas que ces offices soient remplis par des personnes domiciliées hors de son ressort. C'est ce que nous apprend l'article 5 de son réglement du 12 août 1716.

Les ecclésiastiques peuvent-ils être Juges dans les terres des seigneurs ? non, l'ordonnance du mois de novembre 1287, enregistrée au parlement tenu à la toussaints de la même année, le décide en termes exprès : *ordinatum fuit per consilium domini regis quòd duces, comites, barones & omnes in regno Franciæ temporalem jurisdictionem habentes ballivum, præpositum & servientes laïcos, & nullatenus clericos instituant*. Les ordonnances des mois de mai 1288, juin 1338, & octobre 1351 confirment cette maxime. Il y a d'ailleurs un arrêt du parlement de Provence du 22 mars 1643, qui ordonne à un chanoine de l'église collégiale de Grignan de rendre ses lettres de Juge du même lieu.

Il en est de même des Juges royaux. Morgues rapporte un arrêt du 27 octobre 1662, par lequel le même parlement a fait défenses à un Juge royal d'exercer la commission de Juge d'un seigneur. Cette décision est conforme à l'article 113 de l'ordonnance du moi de mai 1579, par laquelle le législateur veut que les officiers royaux qui sont en même-temps officiers des seigneurs, soient tenus d'opter dans deux mois lequel des deux états ils voudront conserver ; & faute de cette option déclare vacans & impétrables les offices dont ils ont été pourvus par sa majesté.

Le parlement de Dijon a ordonné la même chose par l'article 2 de son réglement du 12 août 1716.

Un autre arrêt rendu au conseil le 11 août 1733, porte que le procureur du roi de la maîtrise des eaux & forêts de Bourges, sera tenu d'opter dans six mois entre l'office de procureur du roi & celui de Juge de l'abbaye de Plainpié ; sinon, & ce délai passé, déclare le premier de ces offices vacant & impétrable au profit du roi.

Le fermier d'une seigneurie peut-il en être Juge ? la Touloubre établit la négative pour le ressort du parlement de Provence, & il la justifie par plusieurs arrêts de cette cour. C'est aussi la disposition de l'article 3 du réglement du parlement de Dijon du 12 août 1716.

Il y a pareillement un arrêt du parlement de Grenoble, du 19 novembre 1750, qui « fait inhibitions » & défenses aux seigneurs hauts-justiciers de son » ressort, de nommer pour officiers les personnes » qu'ils ont chargées par baux à ferme ou autrement, de faire la poursuite de crimes commis » dans l'étendue de leur juridiction ; leur enjoint » de procéder dans le délai d'un mois, à la nomination d'autres officiers, ou de décharger ceux » actuellement pourvus des engagemens qui les obligent à faire punir les délinquans à leurs frais & » dépens ; & ce délai expiré, à défaut par les seigneurs de s'être conformés à la disposition du présent arrêt, dès-à-présent comme pour lors, déclare les engagemens nuls, de nul effet & comme » non-avenus, comme étant contraires au bon ordre » & au bien public ».

On peut encore appliquer ici l'arrêt du conseil souverain d'Alsace, du 12 juillet 1692, qui « fait » défenses aux fermiers & receveurs des seigneurs » hauts-justiciers, d'assister aux jugemens qui se rendent par les Juges des lieux, & de s'immiscer ès » affaire de judicature qui se jugent à la chambre » du conseil, sauf aux hauts-justiciers à faire agir » pour la poursuite de leurs intérêts, les procureurs fiscaux en la manière prescrite par l'ordonnance, à peine de 500 livres d'amende ». *

Il n'est pas libre aux seigneurs de donner à leurs Juges la dénomination qu'il leur plaît. Celle de bailli n'appartient qu'aux Juges des seigneuries de dignité : ceux des simples justices ne peuvent prendre cette qualification. « En effet, dit Loiseau, *des seigneuries*, *ch.* 8, les simples hauts-justiciers n'ayant » droit de bailliage, ne doivent nommer leurs Juges, baillis ; ains comme les seigneurs des simples » justices n'ont aucun titre de dignité, ni n'ont » autre nom, que des seigneurs justiciers, aussi leurs » juges ne devroient avoir autre nom, que de Juges » ou gardes de justice, estant le bailliage *un degré* » *de juridiction greigneur*, dit la coutume de » Normandie, & autres viels livres, c'est-à-dire » plus haute & honorable que la simple justice, » comme il est porté au 24 art. du premier ch. de » la coutume de Nivernois sus allégué, & au grand » coutumier, liv. 4, ch. 5, en ces mots : *Celui* » *qui a toute justice, s'il se nomme bailli, ce* » *n'est qu'un nom trouvé contre raison, & ne* » *peut pas pour ce, tenir assise ni avoir ressort ;* » *car il n'est que Juge premier, pour ordonner* » *en première juridiction & première cour, &c.* ».

Ainsi, quoique tous les seigneurs qui ont justice aient également le droit de nommer des officiers pour l'exercer, ils n'ont pas celui de leur donner indistinctement les dénominations qu'il leur plaît. Ces officiers doivent se qualifier baillis, prévôts, Juges-gardes, suivant la dignité de la seigneurie.

Outre le premier Juge, les seigneurs peuvent encore nommer un lieutenant, un assesseur, lorsqu'ils sont en possession de le faire.

Un autre officier, que les seigneurs ont droit d'instituer, comme nécessaire dans toutes les justices, c'est un greffier, pour dresser & enregistrer les jugemens, & les expédier aux parties ; cet officier tient le sceau de la justice, & a droit d'en sceller les sentences qu'il délivre, comme l'observent les auteurs (1).

Les seigneurs étant obligés d'avoir des prisons, pour y enfermer les délinquans, il s'ensuit qu'ils doi-

(1) Loiseau, des seigneuries, chap. 10, n. 79.

vent avoir un geolier pour les garder (1). Ce fut pour cela que par arrets des grands jours de Moulins, du 16 octobre 1550 (2), il fut enjoint aux seigneurs hauts-justiciers d'entretenir un geolier créé & juré, résidant au château, où est la prison. Il est pourtant vrai que plusieurs seigneurs s'en dispensent, se contentant de tenir les prisonniers enfermés dans un lieu sûr, & d'en faire prendre la clef, soit par un domestique, soit par le greffier de la justice ou autre; mais c'est un abus auquel il seroit à propos d'apporter du remède.

Un sergent est encore un officier nécessaire pour exécuter les mandemens & les sentences des Juges des seigneurs. Anciennement on avoit coutume de leur donner des lettres d'institution (3); les Juges en commettoient lorsqu'ils le jugeoient nécessaire: mais cet usage, qui avoit pareillement lieu dans les justices royales y ayant été aboli par les ordonnances, il a peu à peu cessé de s'observer aussi dans les justices subalternes; en sorte que les seigneurs sont par-tout en possession aujourd'hui d'instituer des sergens dans leurs seigneuries.

Mais jusqu'à quel nombre en peuvent-ils nommer? Toutes les coutumes (4) qui en parlent décident que ce nombre doit être fixe, & qu'il faut faire distinction à cet égard, entre les grandes & les moindres seigneuries: mais comme elles ne s'accordent point, & que plusieurs n'en disent rien, il paroît qu'on peut suivre, dans les coutumes muettes, celle d'Angoumois: elle porte, que le comte peut en créer jusqu'à douze; le baron, six; le seigneur châtelain, quatre; & les autres simples seigneurs deux seulement: il semble que Loiseau (5) ait voulu les fixer à six dans toutes sortes de seigneuries sans distinction, conformément, dit-il, à la coutume de Tours; mais il n'a pas fait attention que cette même coutume permet aux comtes & aux barons d'en avoir jusqu'à douze.

A l'égard de leur pouvoir, il est limité à l'exécution des seuls jugemens & obligations passées sous le scel de leur seigneur, sans pouvoir exploiter hors du détroit de la justice où ils sont établis.

La justice contentieuse ayant été conservée aux seigneurs, il semble, par de grandes considérations déduites par de savans hommes (6), qu'ils devroient à plus forte raison jouir de la volontaire; c'est-à-dire, de créer des notaires authentiques dans leurs terres, pour y recevoir toutes sortes d'actes, soit entrevifs ou de dernière volonté.

Il est pourtant vrai que l'usage est contraire & paroît uniquement fondé, suivant le témoignage de Bacquet, sur un article d'une ancienne ordonnance de Philippe-le-Bel du 23 mars 1302. Cet article, dont cet auteur parle d'une manière assez incertaine, & qui est le trente-sixième dans l'édition qu'en a donnée M. Eusèbe de Laurière (1), porte, que pour diminuer le trop grand nombre de notaires, le roi se réserve à lui seul & à ses successeurs, le droit d'en créer de nouveaux; à quoi il ajoute néanmoins cette clause importante: *Nolumus tamen, quod prælatis, baronibus & omnibus aliis subditis nostris, qui de antiquâ consuetudine in terris suis possunt notarios facere, per hoc præjudicium generetur.*

Telle est la source de la jurisprudence présente du royaume sur cette matière, suivant laquelle (2) les seigneurs hauts-justiciers n'ont ce droit de tabellionage qu'en trois cas; savoir, quand ils y sont fondés en titres exprès, ou en possession immémoriale, ou enfin par la coutume particulière des lieux. Et suivant cela, par arrêt du 21 novembre 1623 (3), il a été fait défenses aux seigneurs de créer des notaires authentiques dans leurs terres, à moins qu'ils n'en eussent le pouvoir, à peine d'être procédé contre eux ainsi qu'il appartiendroit.

Mais cela ne regarde que les simples seigneurs hauts-justiciers; car à l'égard des barons, des seigneurs châtelains, & à plus forte raison de ceux dont les fiefs ont encore des titres plus éminens, ils ont de plein droit cette prérogative, suivant l'édit du roi François I, du mois de novembre 1542, dont Bacquet a rapporté les termes (4), aussi bien que par la disposition précise de plusieurs coutumes du royaume qui y sont conformes.

Il ne faut pas croire que ceux qui ont ce droit puissent créer autant de notaires que bon leur semble: le nombre en est fixé par quelques coutumes (5), mais d'une manière différente. Dans celles qui n'en parlent pas, on se règle suivant ce qui s'est pratiqué de tout temps, ou par l'importance & l'étendue des terres. Ainsi, par arrêt donné au rapport de M. Robelin, le 7 août 1578, entre les officiers royaux du comté de Charolois, & les officiers particuliers de ce comté, il fut ordonné que les notaires authentiques y seroient institués en tel nombre qu'il seroit jugé nécessaire pour la commodité du public, appelés trois ou quatre des principaux habitans des lieux. Par un autre arrêt des 28 mai 1586, entre messire Antoine de Vienne de Beauffremont, seigneur d'Arc en Barrois, contre M. Nicolas de Gis-

(1) Loiseau, *ibid.*

(2) Voyez les notes de Néron de la dernière édition sur l'ordonnance d'Orléans, art. 55; Boucheul sur Poitou, art. 15, n. 2.

(3) Voyez Boucheul sur Poitou, art. 387.

(4) Coutume de Poitou, art. 387; de Tours, art. 76; d'Angoumois, art. 9.

(5) Loiseau, des seigneuries, chap. 10, n. 79.

(6) Bacquet, des droits de justice, chap. 25, n. 7; Loiseau, des seigneuries, chap. 8, n. 86.

(1) Recueil des anciennes ordonnances, tom. 1, p. 363.

(2) Voyez Bacquet, *and.* chap. 25; Loiseau, des seigneuries, chap. 10, n. 79.

(3) Tiré des registres des délibérations secrètes de la grand'chambre.

(4) Bacquet, *loc citat.* n. 9, 10; voyez aussi Loiseau, des seigneuries, chap. 8, n. 85.

(5) Coutumes d'Angoumois, art. 5; de Tours, art. 75; de Poitou, art. 375.

ſey, tabellion royal au bailliage de Châtillon; il fut dit, que le nombre des notaires authentiques de la ſeigneurie d'Arc, ne pouvoit être plus grand que de dix, qui ſeroient diſperſés, tant dans le bourg d'Arc, que dans les villages de la dépendance, le plus commodément que faire ſe pourroit. Et par un troiſième arrêt, donné à l'audience du 16 février 1680 (1), les notaires authentiques du bailliage de Saint-Seine en Auxois, furent réduits à ſix.

Il y a pourtant des ſeigneurs à qui on a conſervé le droit d'inſtituer dans leurs terres autant de notaires qu'il leur plairoit. C'eſt ainſi que par des lettres-patentes du 22 avril 1673, qui furent enregiſtrées au parlement de Bourgogne, le 3 juillet 1674, le roi confirma meſſire Nicolas Brulart, premier préſident du parlement, dans le droit & poſſeſſion d'avoir, dans l'étendue de ſa baronie de Souſbernon, tel nombre de notaires qu'il jugeroit à propos; mais ces ſortes de conceſſions particulières ne doivent pas tirer à conſéquence.

Eſt-il permis aux ſeigneurs d'augmenter le nombre de leurs officiers; par exemple, à celui qui d'ancienneté n'a qu'un bailli, de créer un lieutenant?

Cette queſtion s'eſt préſentée à l'audience de la grand'chambre du parlement de Paris, entre le bailli de Saint-Marcel & du Mont-Saint-Hilaire, & les chanoines du chapitre Saint-Marcel. Ceux-ci, contre l'ancien uſage, avoient inſtitué un lieutenant de leur juſtice. Le bailli s'étoit pourvu au parlement, & demandoit à être reçu oppoſant à l'inſtitution de cet officier, à ſes lettres de proviſions, &c. M. l'avocat général Talon portant la parole, a dit: que ſi l'entrepriſe faite par les chanoines avoit lieu, ils s'arrogeroient plus d'autorité que le roi même, puiſqu'il s'eſt tellement lié les mains pour ce regard, qu'il ne peut créer ni ériger aucun office, de ſi petite conſéquence qu'il puiſſe être, ſans édit & déclaration vérifiée en la cour; auſſi n'a-t-on jamais ſouffert qu'aucun ſeigneur l'ait entrepris. La cour ſait quelle eſt la diſpoſition de l'arrêt pour le bailliage de Saint-Germain, dans lequel il n'y a qu'une ſeule perſonne qui y adminiſtre la juſtice, quoiqu'il ſoit de ſi grande étendue, qu'il y a pluſieurs préſidiaux en France qui n'en ont pas les deux tiers: de même le ſieur duc de Nemours ayant voulu créer un ſergent dans ſon duché, & le ſieur duc de Montmorency, donner une partie de ſa juſtice à un gentilhomme de ſes voiſins, on s'y eſt oppoſé, parce que quoiqu'un ſeigneur puiſſe inféoder, c'eſt-à-dire, faire de ſon fief un arrière-fief, il ne peut pas démembrer ſa juſtice ſans la permiſſion & le conſentement du roi; c'eſt pourquoi il ne faut point ici alléguer de poſſeſſion, parce que outre qu'elle n'eſt pas bien établie, il faudroit en rapporter un titre, d'autant que ſi dans l'établiſſement de la juſtice la charge de lieutenant avoit été érigée, il faudroit que les ſeigneurs en rendiſſent aveux au roi, leſquels ſe trouveroient à la chambre des comptes; cela eſt de notoriété; de ſorte qu'une poſſeſſion, telle qu'on la peut inférer du prétendu acte, qu'on peut rapporter à préſent, fait en 1608, & d'un arrêt qui a confirmé la ſentence rendue par le lieutenant audit bailliage, ne peut pas être conſidérable. Ceux qui exercent en l'abſence du bailli ne pouvant prendre la qualité de lieutenant, vu que depuis ce temps conſtamment il n'y en a point eu dans le bailliage, & particulièrement depuis ſeize à dix-ſept ans, que le bailli pourvu à titre onéreux eſt en poſſeſſion, & ainſi croient qu'il y a lieu de ne point autoriſer les nouveautés, n'y ayant pas encore long-temps que les chanoines de Saint-Marcel auroient voulu établir un franc-ſergent, avec la qualité de ſeul priſeur, vendeur de meubles, dont eux, comme gens du roi, avoient demandé la ſuppreſſion, qui avoit été ordonnée conformément à leurs concluſions; ainſi qu'il y a lieu de leur faire défenſe de mettre un lieutenant, même avec quelque ſorte de peine. La cour a reçu & reçoit le bailli oppoſant, & ayant égard à l'oppoſition, ordonne qu'il exercera la charge & office de bailli, ſans qu'il puiſſe être créé & établi un lieutenant, à peine de concuſſion, & ſans dépens.

* Il y a pluſieurs arrêts ſemblables du parlement de Provence. Le 4 octobre 1621, cette cour jugea que l'archevêque d'Arles, ſeigneur de Salon, n'avoit pas pu établir deux Juges, l'un pour le civil, l'autre pour le criminel. Un autre arrêt, du 21 janv. 1645, jugea que le ſeigneur de Saint-Paul n'avoit pas pu nommer un ſous-lieutenant de Juge. Enfin, le réglement général de 1678, titre *des inſtances criminelles*, article 10, porte qu'il ne doit y avoir dans chaque juſtice ſeigneuriale qu'un Juge, un lieutenant de Juge, un greffier & un procureur juridictionnel *.

§. III. *Du pouvoir des ſeigneurs de deſtituer leurs officiers.*

Si l'article 27 de l'ordonnance de Rouſſillon n'avoit pas renouvelé en 1563 contre les ſeigneurs l'ancienne amende qu'ils payoient pour le mal jugé de leurs Juges, on n'auroit pas penſé à donner aux ſeigneurs particuliers le pouvoir de deſtituer leurs officiers; pouvoir dont le ſouverain lui-même eſt privé par des ordonnances regardées comme des lois fondamentales dans l'état.

L'exemple de M. de Saint-Romain, procureur général, deſtitué pour avoir fait ſon devoir, fit ouvrir les yeux à Louis XI, qui ſe repentit d'avoir violé l'ordonnance de Philippe de Valois: il la renouvela en 1467; M. de Saint-Romain fut depuis rétabli dans ſon office. Ce roi prudent & abſolu, pour faire ſentir combien il importe que les officiers ne ſoient point deſtituables, dit dans l'ordonnance faite à ce ſujet, que ſes officiers ſont les *miniſtres eſſentiaux de la choſe publique* ſous ſon adminiſtration, comme membres du corps dont il eſt le chef; & afin qu'une ordonnance ſi néceſſaire ne fût plus

(1) Arrêts de Fr. Perrier, queſt. 209. Cet arrêt, dans d'autres mémoires, eſt daté du 20 février.

exposée à être violée, il fit jurer à Charles VIII, son fils, au lit de la mort, de n'y jamais contrevenir.

Louis XI reconnut par expérience, qu'il est utile aux princes d'avoir des gens qui aient assez de courage pour être fermes & n'écouter que la loi dans leurs fonctions : il sentit que le pouvoir de destituer, inutile contre un officier corrompu, auquel on peut faire le procès, est toujours pernicieux contre un officier fidèle, dont il ralentit le zèle & peut arrêter les services.

A l'exemple des officiers royaux, ceux des justices de seigneurs étoient irrévocables, jusqu'à l'ordonnance de Roussillon, qui pour récompenser les seigneurs d'une amende, qui, dans nos mœurs, ne tombe plus sur eux, leur a donné le droit de révoquer leurs Juges. Régulièrement la première partie de cette ordonnance pour l'amende n'étant point exécutée, la seconde pour les destitutions tombe de plein droit; mais il faut convenir que l'usage a prévalu; & que, dès le temps de Loiseau, qui atteste cet usage, les seigneurs pouvoient destituer leurs officiers : ce droit néanmoins n'a jamais été sans plusieurs exceptions, qui sont la preuve qu'on ne l'a jamais regardé comme purement arbitraire, & qu'on ne peut jamais le regarder comme tel.

Ce qui a le plus contribué à établir le pouvoir de destituer, c'est que les seigneurs qui sont toujours dans l'appréhension d'être réformés par la cour, s'ils commettent une injustice, n'ont guères usé de ce droit que dans des cas où il étoit juste de le faire. Alors la cour les a dispensés de prouver par une accusation juridique & contentieuse, les plaintes qu'ils avoient à faire contre leurs Juges; & c'est l'effet du véritable pouvoir de destituer, que de donner aux seigneurs une espèce d'inspection sur la conduite de leurs Juges, qui les met à portée de les réprimer, sans être obligés de soutenir un procès toujours épineux, & qui ne réussit que dans des cas très-graves.

On n'a pas craint d'un autre côté que les seigneurs mésusassent de l'autorité qu'on leur donnoit sur leurs Juges, parce que la cour s'est toujours réservé le droit de juger à son tour de leur conduite, & de la réprimer en déclarant nulle les destitutions qui seroient injustes.

Après l'exposition de ces principes, qui ne tendent pas à annuller le pouvoir donné aux seigneurs de destituer leurs Juges, quelque défavorable qu'il soit, mais qui soumettent avec raison les destitutions particulières à la prudence & à l'examen de la cour; il est aisé de parcourir les différens cas dans lesquels la cour annulleroit les destitutions, & ceux-là seront les exceptions à la règle générale.

La première de ces exceptions devroit être celle qui paroît être prononcée par l'ordonnance de Roussillon; les officiers ont été pourvus pour récompense de service, ou pour autre cause onéreuse. Mais à dire vrai, ce n'est pas ici une exception qui empêche la destitution, c'est seulement un obstacle à la destitution, & une loi imposée au seigneur de récompenser l'officier qu'il destitue, & de lui rendre sa finance en le destituant.

* C'est ainsi que l'ordonnance de Roussillon a été interprétée par l'édit du mois de septembre 1645, enregistré au parlement de Paris, le roi y séant, le 7 du même mois. « Il sera (porte cette loi), il » sera loisible aux seigneurs de déposséder leurs officiers & d'en établir d'autres, quoique les offices » aient été donnés pour causes onéreuses ou ré» compense de services, en les remboursant de la » finance ou de l'évaluation des récompenses ». *

Si l'on allègue des arrêts qui paroissent avoir jugé sur ce point différemment les uns des autres, il y a toute apparence que les uns ont annullé la destitution, attendu les circonstances par lesquelles les officiers prouvoient qu'elle étoit injuste, & que les autres, jugeant que le seigneur pouvoit avoir des motifs légitimes de destitution, ont confirmé la destitution en remboursant la valeur des services & la finance donnée par l'officier : * parmi ces derniers, on remarque principalement celui du 26 mai 1693, rapporté à l'article DESTITUTION.

Il en a été rendu un semblable le 11 mars 1747, sur les conclusions de M. d'Ormesson, avocat général. La dame de Tencin, baronne de l'isle de Rhé, avoit remercié le Juge de cette baronie, avec offre de lui rembourser 6000 livres qu'il avoit payées pour finance, & sur son refus l'avoit fait assigner à la sénéchaussée de la Rochelle, pour voir déclarer sa destitution & les offres valables. Sentence conforme à cette demande; appel. L'arrêt cité a mis l'appellation au néant, & a condamné le Juge à l'amende & aux dépens.

Seize ans auparavant, le 7 mars 1731, le parlement de Paris avoit jugé qu'un seigneur peut révoquer son Juge pourvu à titre rénumératoire, en le récompensant. L'arrêt ordonnoit que le Juge continueroit ses fonctions jusqu'à ce qu'il fût payé de la récompense fixée à 200 livres *.

L'arrêt du 7 juillet 1663, qu'on cite communément comme ayant jugé qu'un officier pourvu avec finance, & pour récompense de service, ne pouvoit être destitué, n'a point eu cette maxime pour fondement; il est bien vrai que cet arrêt a maintenu l'officier; mais il ne l'a pas maintenu parce qu'il étoit pourvu pour récompense de service; c'eût été une raison de le rembourser, comme M. Bignon y conclut, & non de le maintenir purement & simplement contre la volonté du seigneur : la véritable raison fut que la conduite du seigneur avoit été injurieuse à l'officier; qu'il n'avoit pas dû le *destituer*, mais *le remercier*, & lui témoigner qu'il étoit content de ses services; qu'enfin le seigneur avoit été piqué de ce que le frère de son sénéchal avoit obtenu une abbaye que le seigneur avoit demandée, & qui étoit auparavant dans sa maison, qu'il avoit agi pour se venger avec précipitation & emportement.

Cet arrêt, dans lequel la cour a condamné avec

raison la conduite injurieuse & irrégulière du seigneur, nous découvre une véritable exception au pouvoir des seigneurs de destituer leurs officiers; il faut que la destitution soit juste & modérée; la cour a toujours conservé le droit de juger de la conduite des seigneurs, & de la réprimer : on ne peut rapporter aucun arrêt par lequel la cour ait approuvé la vengeance, l'avarice ou l'injustice des seigneurs. Il est vrai qu'il y a plusieurs arrêts, qui, depuis celui de 1663, ont confirmé les destitutions; mais on ne peut prouver que, dans aucun de ces arrêts, le seigneur eût commis une injustice évidente. Tout ce qui peut donc résulter de plus fort de ces arrêts, c'est que l'officier doit prouver l'injustice, & que la présomption paroît être du côté du seigneur, si l'officier ne la fait cesser.

L'arrêt de 1663 n'est pas la seule autorité sur laquelle soit fondée cette maxime que les destitutions ne sont pas purement arbitraires, & que la cour a droit de les annuller : quoique depuis cet arrêt les seigneurs aient été retenus par la crainte d'être réformés, on en trouve cependant un récent du 31 mai 1726, dans l'espèce duquel il a été prouvé que le seigneur avoit destitué son Juge en haine de ce qu'il avoit, contre sa volonté, fait défense de s'attrouper pour célébrer une fête licentieuse : le Juge a été maintenu dans les fonctions & exercice de son office, avec dépens.

L'arrêt est rendu au grand conseil; mais, à coup sûr, la cour n'auroit pas jugé différemment dans une affaire où la conduite du seigneur étoit si odieuse & si digne de répréhension.

Loiseau rapporte un autre exemple singulier arrivé de son temps. Un grand prélat, dit-il, destitua son Juge, parce qu'il accommodoit la moitié des procès, & que par-là, la ferme du greffe étoit diminuée de moitié; ce fut l'unique raison qu'il rendit de sa conduite au Juge lui-même, qui se plaignoit à lui de la destitution. Quelqu'un voudroit-il révoquer en doute, qui, du prélat avare & injuste, ou de ce Juge équitable & désintéressé, auroit trouvé de l'appui à la cour dans une telle contestation?

La seconde limitation au pouvoir de destituer, est de ne le pas faire en termes qui puissent porter atteinte à l'honneur & à la réputation de l'officier; delà vient que le seigneur ne peut ni exprimer une cause infamante, ni dire, en général, *pour cause à lui connue*, comme il ne peut pas même le destituer purement & simplement : la destitution est injurieuse en ce cas; il faut que le seigneur qui veut s'épargner un procès, destitue son Juge, comme le dit M. Bignon dans l'arrêt de 1663, *par un remercîment*, *en témoignant qu'il est content de ses services;* autrement la destitution est *injurieuse* à l'officier, & ne peut être approuvée.

* Un arrêt rendu le 24 février 1728, sur les conclusions de M. Talon, avocat général, a déclaré nulle la destitution du Juge de Nogent-le-Rotrou, parce que M. de Béthune l'avoit faite *pour causes à lui connues;* mais en faisant droit sur une requête subsidiaire de celui-ci à fin de destitution pure & simple, la cour a ordonné que le juge demeureroit destitué du jour de l'arrêt.

Peut-on regarder comme injurieuse, & par conséquent comme nulle, la révocation colorée d'une cause indifférente, mais fausse, & qui n'est évidemment qu'un mauvais prétexte?

Voici une espèce dans laquelle cette question s'est présentée, & qui en même-temps a donné lieu à une difficulté concernant le pouvoir des tuteurs de destituer les officiers des terres de leurs pupiles.

Le sieur de la Ravoye, tuteur honoraire du marquis de l'Aumary, seigneur de Milly, avoit, par acte signifié le premier juillet 1759, remercié un ancien avocat au parlement, bailli de ce lieu, avec déclaration qu'il n'entendoit plus qu'il fît à l'avenir aucunes des fonctions attachées à cet office, dont il l'avoit fait pourvoir par son pupille en 1759. Il n'avoit donné pour cause de son changement de volonté, que le défaut de résidence ordinaire de cet officier au bourg de Milly, quoiqu'il eût accordé, le 19 août de la même année, des provisions de l'office de bailli de Milly à un autre ancien avocat à la cour, qui n'étoit pas plus dans le cas de résidence que celui qu'il révoquoit; ce dernier pourvu avoit été installé, & avoit rendu plusieurs sentences, le 27 du même mois.

L'avocat révoqué s'étoit pourvu à la cour, où, par arrêt sur requête du 4 septembre suivant, il avoit été reçu appelant de l'acte de révocation, avec défenses de l'exécuter, & par provision avoit été renvoyé dans ses fonctions de l'office de bailli à Milly.

Le sieur de la Ravoye avoit demandé, en formant opposition à cet arrêt, que la provision fût accordée au nouveau pourvu, contre l'ancien qui soutenoit que l'arrêt par lui obtenu devoit avoir son exécution; & par arrêt du 12 octobre, la cour avoit renvoyé, sur les demandes provisoires, au lendemain de la saint Martin, toutes choses demeurantes en état.

Le marquis de l'Aumary avoit fait acte de reprise le 29 Janvier 1760, comme émancipé, assisté des sieurs de la Ravoye & Marianchany, ses curateurs honoraires & onéraires; ce seigneur s'étoit ensuite marié; en sorte qu'il réunissoit à l'émancipation par lettres du prince, celle qui dérivoit de son mariage & sa majorité féodale.

Il avoit demandé, à ce qu'en venant plaider sur l'appel interjeté par l'ancien bailli de Milly, de la révocation de sa personne, la cour mît l'appellation au néant, en ordonnant que la révocation faite par son tuteur honoraire auroit son effet, & en déclarant la nomination, institution & installation faite du nouveau pourvu, bonne & valable, avec défenses au bailli révoqué de troubler le nouveau installé.

Celui-là avoit fait des protestations contre la procédure faite, disoit-il, sous le nom du marquis de l'Aumary, attendu qu'il n'avoit pas de procès avec lui, mais seulement avec le sieur de la Ravoye qui l'avoit révoqué; qu'il avoit intimé personnellement celui-

celui-ci, & qu'il n'avoit point de conclusions à prendre contre le marquis de l'Aumary : il sembloit donc convenir que le marquis de l'Aumary auroit pu le révoquer ; mais il contestoit cette faculté au tuteur de celui-ci.

Il argumentoit des arrêts des 23 septembre 1539, rendus contre le tuteur du sieur de Longueville, comte de Dunois, qui avoit destitué, de son chef & en son nom, les officiers du comté de Dunois ; 16 février 1563, rendu contre madame de Guise qui, en sa qualité de tutrice & gardienne des princes ses enfans, avoit destitué le procureur-fiscal de la Ferté-Renard ; 5 août 1586, rendu en faveur du bailli de Rouannes que la mère & gardienne du seigneur de cette terre avoit destitué ; & 16 mars 1731, rendu contre la princesse de Conti, tutrice du prince son fils, en faveur du lieutenant général du duché de Mercœur, sur les conclusions de M. l'avocat général Gilbert. Cet officier remarquoit même qu'il avoit été jugé contre la reine de Navarre, tutrice du prince son fils, qu'elle n'avoit pu destituer les officiers pourvus par le cardinal de Bourbon qui étoit tuteur avant la reine, par la raison que le pouvoir de destituer ne réside que dans la seule personne du seigneur. Il ajoutoit que la femme, établie curatrice de son mari seigneur, ne peut pas destituer les officiers établis sur ses terres, suivant la disposition de l'arrêt du 8 août 1566, rendu contre la dame de Gruture, curatrice de son mari ; & que, quoique M. Gilbert eût insinué, lors de l'arrêt de 1731, que madame la princesse de Conti auroit pu se pourvoir en prenant l'avis des parens, d'où la cour pouvoit réserver de les faire assembler ; elle n'a pas adopté ce parti, parce que ç'auroit été juger qu'un tuteur muni d'avis de parens peut destituer les officiers des justices appartenantes aux mineurs dont il a la tutelle : question qui n'est pas décidée.

M. l'avocat général avoit conclu à l'infirmation de l'acte de révocation, à cause du motif exprimé & non réalisé du Juge résident, en annonçant que l'ancien bailli se démettroit ; ce qui n'a pas empêché que la cour, par son arrêt du 2 juillet 1760, n'ait mis l'appellation au néant, & n'ait ordonné que la révocation auroit son effet, parce que l'avocat, qui prétendoit que le tuteur honoraire ne pouvoit pas destituer les officiers de la terre des mineurs, devoit soutenir, par le même principe, qu'il ne pouvoit pas les instituer ; mais que comme le tuteur, qui l'avoit révoqué, avoit destitué un autre ancien avocat à la cour, pour l'instituer à la place de celui-ci, il n'étoit pas recevable à lui contester la capacité de le destituer.

Remarquez au surplus que quand les provisions de l'officier, pourvu à titre onéreux, & pour récompense de service, portent la clause expresse de ne pouvoir être destitué que pour concussion & autres malversations, en lui remboursant en ce cas la finance qu'il a payée, il ne peut être destitué que pour les causes expressément comprises dans la clause. C'est ce qu'a jugé, comme nous le voyons dans le journal des audiences, un arrêt rendu à la quatrième chambre des enquêtes le 4 août 1691, par lequel la cour maintient & garde le sieur Masson, bailli de Brienne, dans la possession & exercice de son office, & condamne le comte de Brienne à lui en restituer les gages, fruits & émolumens, à compter du jour de la destitution qu'il avoit faite de sa personne.

Dans les Pays-Bas, les seigneurs ont, comme dans l'intérieur du royaume, le pouvoir de destituer leurs officiers, soit que leurs commissions portent la clause de *rappel à volonté*, soit qu'elles ne la contiennent pas ; c'est ce que nous apprend Burgundus *ad consuetudines Flandriæ*, *traité 9*, *nombre 20*. M. Dulaury, dans sa *jurisprudence des Pays-Bas Autrichiens*, rapporte plusieurs sentences du conseil provincial de Flandres, qui confirment cette assertion.

On trouve cependant, dans le même recueil, un arrêt du grand conseil de Malines, rendu en révision le 17 octobre 1690, qui a jugé le contraire ; mais comme l'observe M. Dulaury, des circonstances particulières en ont été le motif. En voici l'espèce :

Les députés des deux villes & du pays d'Alost, qui est composé de cinq *verges*, dont le marquisat de Rhodes forme la première, s'étant assemblés à Gand en 1677, par ordre du duc de Villa-Hermosa, gouverneur des Pays-Bas, le marquis de Rhodes se présenta en personne à l'assemblée, pour y délibérer sur les affaires qui y seroient proposées, à la place de son bailli. Les autres députés refusèrent d'admettre ce seigneur, parce qu'il étoit d'usage que les baillis seuls intervinssent dans ces assemblées. Aussi-tôt requête de la part du marquis de Rhodes au conseil provincial de Gand, qui ordonne qu'elle sera signifiée aux députés & au sieur Pecters, son bailli. Les parties étant comparues, le sieur Pecters déclara qu'il consentoit que le marquis intervînt dans l'assemblée à sa place, *pourvu que cela ne lui préjudiciât point*. A ces mots, le marquis en colère le révoqua en présence du rapporteur & des autres parties, & conféra immédiatement après son bailliage au sieur Guislain d'Aby. Les députés ayant refusé d'admettre & de reconnoître celui-ci pour bailli, le marquis se pourvut de nouveau au conseil provincial, pour y faire déclarer la destitution du sieur Pecters & la nomination du sieur Guislain d'Aby valables & exécutoires. Après une ample instruction, le conseil provincial déclara le marquis non-recevable & mal fondé dans ses fins & conclusions. Appel au grand conseil de Malines. Cette cour, par un premier arrêt infirma cette sentence ; mais le sieur Pecters ayant intenté la révision de cet arrêt, il en fut rendu un second le 17 octobre 1690, qui déclara qu'erreur étoit intervenue dans le premier, & ordonna que la sentence du conseil provincial de Flandres, sortiroit son plein & entier effet.

Cet arrêt, comme le remarque M. Dulaury, n'est pas fondé « sur ce qu'un seigneur particulier en Flan-

» dres ne pouvoit pas destituer *sine causâ & ad libitum*, son officier pourvu *gratis* & avec la clause » *jusques à rappel*, car le contraire est trop notoire » pour pouvoir en douter, mais bien sur la mauvaise » grâce avec laquelle la destitution avoit été faite, » & sur ce que la demande ou proposition faite par » le marquis au sieur Pecters, de pouvoir entrer » à sa place au collège & convocation des députés » du Pays d'Alost étoit innovée, à laquelle partant » ledit Pecters ne devoit ni ne pouvoit consentir.... » joint aussi qu'on découvrit ouvertement que le refus » de Pecters, quoique très-juste & bien fondé, » avoit uniquement causé sa disgrace vers le marquis, » & l'avoit porté à faire la destitution en » question, ce qui ne pouvoit pas être favorisé.... » car si on admettoit si facilement ces sortes de destitutions, » tous officiers seroient contraints, pour » se maintenir en leurs charges, de faire aveuglément » tout ce que le seigneur leur enjoindroit, » quoique contre la justice & la raison ».

Le conseil de Brabant s'est fait sur cette matière une jurisprudence différente; les offices même des justices seigneuriales y sont regardés comme perpétuels, & quand la commission porteroit la clause de *rappel à volonté*, elle ne donneroit pas au seigneur le droit de destituer son officier sans une juste cause : *Et si verò*, dit M. Stokmans, *collationibus officiorum clausula hæc inferi solita sit, quamdiù mihi placuerit, ejus tamen non aliam vim ac significationem esse sciunt omnes quàm ut ab arbitrio regulato, ut loquimur, seu boni viri arbitratu id dependeat, hoc est quando mihi justâ cùm ratione placebit, seu placere debebit; novum enim non est placitum, arbitrium, voluntatem restringi ad id quod rationis est quando justum & æquum est.*

Quant à la question de savoir si l'officier pourvu à titre onéreux peut être destitué sans cause légitime, la jurisprudence n'est pas uniforme dans les Pays-Bas. Le conseil provincial de Gand juge, comme on le voit dans M. Dulaury, arrêt 94, « que » la collation des offices des seigneurs particuliers en » Flandres est sujette au rappel, nonobstant qu'elle » soit acquise *titulo oneroso*, moyennant restitution » de ce que le seigneur a profité ». En conséquence, ce tribunal, par sentence du 21 novembre 1690, a déclaré un bailli du prince de Vaudemont qui s'étoit pourvu contre ce seigneur, en nullité de la révocation de sa commission, *non-recevable ni fondé dans ses demandes fins & conclusions, lui entier de répéter son argent par autre instance, ainsi qu'il trouveroit convenir.*

Le parlement de Flandres, au contraire, a jugé plusieurs fois que l'officier pourvu à titre onéreux, & destitué sans cause légitime, pouvoit se faire maintenir dans ses droits malgré le seigneur. Deghewiet, en ses *Institutions du droit belgique*, partie 2, titre 3, §. 19, article 11, en cite un arrêt du 11 décembre 1692, rendu contre le prince de Chimay. C'est aussi le sentiment de Burgundus, à l'endroit cité : *Pro arbitrio revocari.... possunt*, dit-il, *si renumerandi gratiâ vel oneroso titulo honor non intervenit; accedente enim pecuniâ, res ad venditionem potiùs respicit.*

Cet auteur se propose ensuite la question de savoir, si l'officier pourvu à titre onéreux par un seigneur particulier, peut, après la vente de la terre, être destitué par l'acquéreur? Et il la résout pour la négative : *Usus*, dit-il, *dignitatibus pactione promissus & per adeptionem possessionis legitime constitutus, quasi servitus jàm habetur territorio imposita, quæ ad quoscumque possessores indifferenter transit.* *

§. IV. *Les officiers des seigneurs peuvent-ils résigner leurs offices ?*

Il y a deux manières de pourvoir aux offices; l'une gratuite, & l'autre à titre onéreux.

La différence qui est entre ceux qui sont pourvus gratuitement, & ceux qui sont pourvus à titre onéreux, est que les premiers ne peuvent résigner, si la permission ne leur en est expressément accordée, soit par les provisions, soit par une faveur singulière du seigneur, postérieure aux provisions; au lieu que ceux qui sont pourvus à titre onéreux peuvent résigner de leur vivant.

L'impuissance de résigner fait que l'officier ne peut disposer, ni de son vivant, ni après sa mort; il a simplement la liberté de se démettre, parce que personne n'est obligé d'exercer un office malgré lui; & le seigneur a toujours le pouvoir de le destituer à volonté, suivant l'article 27 de l'ordonnance de Roussillon.

Ceux qui sont pourvus à titre onéreux peuvent résigner à personnes capables, c'est-à-dire, se démettre avant la mort & se donner un successeur, auquel le seigneur ne peut refuser des provisions, à moins qu'il n'indemnise l'officier qui a été pourvu à titre onéreux, soit en rendant la finance qu'il a reçue, soit par une juste récompense des services de l'officier dont il ne veut point admettre la résignation.

La résignation qui est permise à l'officier pourvu à titre onéreux, a ses règles, qui sont :

La première, que la résignation soit faite par l'officier de son vivant, & non par testament ou à cause de mort; ce qui a introduit la règle des quarante jours pour les offices royaux, suivant laquelle l'officier doit survivre quarante jours après sa résignation notifiée; mais cette règle n'est pas observée à la rigueur pour les offices des seigneurs, à l'égard desquels il n'est pas nécessaire que l'officier survive quarante jours, pourvu qu'il ait résigné & notifié de son vivant.

La deuxième est que la veuve & les héritiers de l'officier ne peuvent résigner, la résignation étant une faculté personnelle à l'officier pourvu à titre onéreux.

La troisième est que ceux qui ont acquis l'office

moyennant finance, soit du seigneur, soit de ceux qui ont acquis du seigneur, sont réputés pourvus à titre onéreux; en sorte que le successeur à titre de résignation de l'officier pourvu à titre onéreux, en quelque degré que ce soit, a plus de droit que la veuve & les héritiers; car il peut résigner de même que le premier qui a acquis à titre onéreux.

Il y a trois manières de pourvoir à titre onéreux:

1°. Pour récompense de service.

2°. Moyennant finance.

3°. Avec brevet de retenue.

Le brevet de retenue est plus qu'une simple quittance de finance, parce qu'il donne le droit de garder l'office jusqu'au remboursement de la finance, suivant l'étendue que le seigneur a donnée au brevet de retenue: c'est une espèce de nantissement sur un office, comme sur un domaine ou héritage, par forme de contrat pignoratif, pour sûreté de la finance donnée pour l'acquisition d'un office.

Mais le nantissement ne dépouille pas le seigneur de la propriété de l'office qui réside toujours dans sa personne, de même que dans le contrat pignoratif la propriété du domaine & héritage appartient toujours à celui qui a emprunté; le preteur n'a que la jouissance *nomine domini*, qui est une espèce de possession précaire.

§. V. *Des personnes qui peuvent instituer & destituer les officiers d'une seigneurie.*

On peut demander si l'institution des officiers peut être faite par le tuteur du seigneur, par le mari de la dame à qui appartient la seigneurie, par celui qui en a l'usufruit, par l'économe ou curateur, qui en a la régie, par le commissaire aux saisies-réelles, & autres personnes pareilles? On demeure assez d'accord, que le tuteur, le mari & l'usufruitier sont en droit de le faire, quoique d'Argentré soit d'avis contraire pour la collation & présentation des bénéfices, où il paroît y avoir la même raison de décider. Mais c'est un paradoxe qu'il a pris plaisir de soutenir, pour contredire Dumoulin, comme l'a très-bien observé Dupineau. Loiseau y a fait aussi quelque difficulté à l'égard de l'usufruitier; mais son opinion a été, à cet égard, généralement réprouvée.

J'y ferois bien plus de difficulté à l'égard du sequestre d'une seigneurie, qui n'est pas même *quasi dominus*, comme le mari, ou l'usufruitier. Cette question a été souvent agitée à l'égard de la collation & de la présentation des bénéfices, suivant que l'observe le même Dupineau; sur quoi il fait une différence entre le sequestre volontaire & le sequestre forcé: il croit que le premier peut présenter & conférer, & non le second, qui n'est qu'un simple commis à la régie de la chose, *custodiæ causa*, tels que l'économe, le curateur aux biens vacans & le commissaire aux saisies-réelles.

A l'égard de la destitution, on a mis en problême si le tuteur peut révoquer les officiers des justices appartenantes à ses mineurs; mais si le tuteur n'est pas seigneur, il le représente & tient sa place, disent les jurisconsultes. Ainsi, à l'exception de la seule aliénation des immeubles du mineur, il est en droit de faire tout ce que peut un propriétaire majeur; cela est des premiers principes. D'ailleurs on convient qu'il peut instituer les officiers; il est donc le maître de les destituer; ainsi on ne sauroit le priver avec justice d'un avantage que les lois lui ont donné.

J'ajoute qu'il y auroit de grands inconvéniens à lui lier les mains à cet égard. Ne se peut-il pas faire, en effet, qu'il trouve dans la terre de son mineur un procureur d'office qui néglige les droits de la seigneurie & la poursuite des procès criminels? Un Juge & un greffier, de la conduite desquels il recevra plusieurs plaintes, quoique peut-être il n'y en ait pas d'assez fortes pour leur faire leur procès? Il faudra donc qu'il les souffre au grand préjudice de son mineur & du public, sans oser y remédier par la destitution des officiers, dont on sera mécontent; cela seroit trop criant pour pouvoir être toléré; & vouloir en ce cas qu'il se pourvoie en justice contre l'officier qu'il voudra destituer, c'est l'obliger à essuyer un procès dispendieux, & pendant la durée duquel l'officier continueroit toujours ses fonctions, chose qui ne seroit pas supportable.

Si on a jugé anciennement d'une autre manière, c'est parce qu'alors on étoit prévenu de cette idée, que toute destitution étoit odieuse & par conséquent qu'il falloit limiter sur ce point la liberté des seigneurs, autant qu'il étoit possible; mais on en a reconnu l'abus, comme il paroît par la jurisprudence nouvelle, qui leur permet, sans distinction, de destituer les pourvus, même pour cause onéreuse en les indemnisant. Ainsi il me paroît que le tuteur du seigneur, & même le curateur donné au furieux, ou à l'imbécille, ou à l'absent, doivent jouir de la même autorité. (1)

Il y avoit plus lieu d'en faire difficulté, quoi qu'en dise Loiseau à l'égard du mari, pour les officiers des terres de sa femme: car, encore que le mari puisse agir sans procuration de sa femme, en ce qui regarde ses droits, & ses actions personnelles, néanmoins si ces officiers avoient été institués par la femme, avant qu'elle fût mariée, il semble que ce seroit lui faire une injure, que de les déposséder ensuite sans son aveu.

Cependant, comme parmi nous le mari est regardé l'usufruitier des biens de sa femme, & que l'institution ou la destitution des officiers sont en quelque manière *in fructu*, il est d'usage que ce droit

(1) * Voyez néanmoins dans le paragraphe précédent, ce qu'on disoit sur cette question lors de l'arrêt du 2 juillet 1760, qui y est rapporté.

L'auteur du traité des justices des seigneurs est d'avis que le tuteur peut révoquer; mais qu'il lui faut pour cela un avis de parens. *

s'exerce par le mari ; mais ce n'est pourtant pas de façon, qu'après la dissolution du mariage, les officiers institués par lui ne puissent être destitués ; c'est bien assez d'avoir ôté cet avantage à la femme mariée, sans la priver encore de celui de rentrer dans ses droits, quand elle n'est plus sous la puissance de son mari. Ainsi il en doit être d'elle comme du bénéficier, auquel, de l'aveu de Loiseau, le mari est comparé, & qui peut déposséder les officiers qu'avoit établis son prédécesseur.

* §. VI. *La mort du seigneur fait-elle vaquer l'office qu'il a conféré?*

La coutume de Hainaut décide expressément que non. Voici ce qu'elle porte, chapitre 64, article 11 : « Selon l'ancienne coutume, les baillis, mayeurs, » échevins, gens de loi & autres officiers, nonobstant le trépas de leur seigneur & maître, pourront » besoigner de loi & exercer leurs états & offices, » jusqu'à ce qu'ils seront destitués par le nouveau » seigneur ».

Cette règle n'est pas particulière au Hainaut : elle forme le droit commun. Mais on demande si elle a lieu pour les officiers des seigneurs ecclésiastiques, comme pour ceux des seigneurs laïcs ?

Burgundus, *ad consuetudines Flandriæ*, tr. 2, établit l'affirmative, & l'en verra ci-après, §. 7, qu'elle a été adoptée en 1704 par un arrêt célèbre du parlement de Paris.

Mais voici un arrêt du parlement de Metz du 5 novembre 1764, qui prouve que cette cour s'est fait là dessus des principes tout différens, du moins par rapport aux bénéfices consistoriaux.

« Vu par la cour le requisitoire présenté par le » procureur général du roi, contenant que la » vacance actuelle des abbayes royales de Gorze & » de Saint-Vincent de cette ville, donnant lieu à » l'administration, au profit du roi, des revenus de » ces deux bénéfices par les économes sequestres, » préposés par sa majesté, il est du devoir du » remontrant de faire pourvoir à l'exercice de la » justice dans les différentes hautes-justices dépendantes des domaines desdites abbayes, *attendu* » *que c'est une maxime inviolable qu'à la mort* » *du titulaire d'un bénéfice consistorial, & à la* » *nomination du roi, les pouvoirs qu'il avoit* » *conférés aux officiers établis dans ses seigneuries ont cessé;* qu'étant aussi de principe incontestable qu'à l'instant de la vacance d'un pareil » bénéfice, tout ce qui en forme la consistance & » tous les droits qu'avoit le bénéficier décédé, » passent dans les mains & dans le domaine de sa » majesté, &c. Requéroit à ces causes le procu- » cureur-général du roi, être ordonné que tous les » officiers, sans exception, des différentes hautes- » justices dépendantes des abbayes royales de Gorze » & de Saint-Vincent de cette ville, qui ont été » nommés & établis de la part des abbés décédés » desdites abbayes, seront & demeureront commis » par la cour; en conséquence, les autoriser à » continuer leurs fonctions, & rendre la justice au » nom du roi, &c. La cour faisant droit sur le » requisitoire, ordonne que tous les officiers, sans » exception, des différentes hautes-justices dépendantes des abbayes royales de Gorze & de Saint- » Vincent de cette ville, qui ont été nommés & » établis de la part des abbés décédés desdites abbayes, seront & demeureront commis par la » cour; en conséquence, les a autorisés à continuer leurs fonctions, & rendre la justice au nom » du roi, tant & si long-temps que lesdites abbayes » resteront vacantes, aux charges, conditions, » honneurs, pouvoirs, revenus & émolumens mentionnés dans les provisions & autres titres de » leurs établissemens : ordonne qu'ils seront tenus » de dénommer lesdites justices comme royales, » *le siège abbatial vacant*, dans l'intitulé de leurs » sentences & autres actes de jurisdiction, & de se » servir du seul sceau royal pendant la vacance » desdits sièges ; ordonne en outre qu'ils seront tenus » de venir prêter au roi, dans la huitaine, le serment requis & accoutumé en la cour : le tout sauf » l'appel, le cas échéant, de leurs sentences aux » bailliages & présidiaux qui avoient droit d'en » connoître avant la vacance desdits bénéfices ; » sauf aussi dans le cas de vacance desdits offices à » y être pourvu par sa majesté, ainsi qu'il appartiendra ».

La règle consacrée par cet arrêt pour le ressort du parlement de Metz, a également lieu dans celui du parlement de Rouen, pour les officiers des seigeuries dépendantes des bénéfices tombés en régale. Un arrêt du conseil du 15 septembre 1759, enregistré avec des lettres-patentes le 17 décembre suivant, « ordonne qu'à l'ouverture des régales, les officiers » de justice annexés aux terres dépendantes des » bénéfices, tombés en régale dans la province de » Normandie, seront, sur le requisitoire du procureur général de ce parlement, commis sur le » champ par arrêt de la cour, à l'effet de continuer » d'y rendre la justice, & exercer leurs fonctions » au nom de sa majesté jusqu'à la clôture des régales, » à la charge par eux de prêter le serment en tel » cas requis & accoutumé en la même cour ou pardevant le Juge royal, plus prochain des lieux, » qui sera à cet effet commis par l'arrêt ; le tout sauf » l'appel aux bailliages & sièges présidiaux qui » avoient droit d'en connoître avant la vacance des » bénéfices, ou au parlement relativement aux » duchés, aux pairies & autres terres qui y ressortissent ; & en cas de vacance des mêmes officiers, » à y être pourvu par sa majesté ainsi qu'il appartiendra, déclarant valables, en tant que de besoin, » toutes les procédures civiles & criminelles, faites » par les officiers de justice de l'archevêché de » Rouen pendant la durée de la régale, soit en » conséquence de l'arrêt du conseil du 5 mai 1759, » ou de celui rendu au parlement de Rouen le 25 » avril précédent ». *

§. VII. *Compétence des Juges des seigneurs.*

Les Juges des seigneurs connoissent de toutes sortes de crimes ; il n'y a d'exception que pour ceux dont l'ordonnance de 1670, tit. 1, art. 11 & 12, attribue la connoissance aux baillis & sénéchaux, ou aux prévôts & Juges présidiaux.

Les baillis & sénéchaux connoissent, à l'exclusion des Juges des seigneurs, ainsi que des premiers Juges royaux, du crime de lèse-majesté, du sacrilège avec effraction, de la rébellion aux mandemens émanés du roi ou de ses officiers, de la police pour le port des armes, des assemblées illicites, séditions, émotions populaires, force publique, fabrication, altération & exposition de fausse monnoie, correction des officiers royaux, & malversations par eux commises dans leurs charges, crimes d'hérésie, trouble public fait au service divin, rapt & enlèvement des personnes par force & violence, &c.

Ces crimes sont appelés communément cas royaux; ils sont tels, disent quelques-uns de nos auteurs, parce qu'ils sont si graves, qu'il importe d'en assurer la recherche & la punition ; mais ce raisonnement est faux, & ce qui le prouve évidemment, c'est qu'il y a des crimes plus graves & plus énormes que ceux dont nous venons de parler, & qui cependant ne sont point des cas royaux ; tels sont le crime de lèse-majesté divine, le parricide, &c. Ce qui fait le cas royal est moins l'énormité du crime, que les conséquences ou les suites du crime par rapport à l'état & au public ; & on peut définir en ce sens le cas royal, celui où la majesté du prince, la dignité de ses officiers, la sûreté & la tranquillité publique se trouvent violées ou intéressées.

Les prévôts & les Juges présidiaux connoissent, à l'exclusion des Juges des seigneurs & des premiers Juges royaux, de tout crime commis par les vagabonds, gens sans aveu & sans domicile ; ou qui ont été condamnés à quelque peine corporelle, bannissement ou amende honorable ; des oppressions, excès, ou autres crimes commis par gens de guerre, tant dans leur marche, lieux d'étape, que d'assemblée & de séjour ; assemblées illicites avec port d'armes, levée de gens de guerre sans commission du roi, des vols faits sur les grands chemins (1), des vols faits avec effraction, port d'armes & violence publique, des sacrilèges avec effraction, assassinats prémédités, séditions, émotions populaires, fabrication, altération ou exposition de fausse monnoie.

Suivant l'ordonnance de 1670, tit. 1, art. 7 & 9, les sénéchaux peuvent prévenir les Juges des seigneurs, lorsque ceux-ci ont négligé d'informer & de décréter dans les vingt-quatre heures ; mais ils ne peuvent prévenir les premiers Juges royaux, qu'au cas qu'ils n'aient pas informé & décrété dans trois jours après le crime commis. La différence peut être prise sans doute de ce que la négligence est moins excusable de la part des Juges des seigneurs, qui peuvent être aisément instruits des crimes commis dans le détroit de leur juridiction, moins étendue ordinairement que celle des Juges royaux, si on ne veut dire encore que la dévolution des Juges des seigneurs aux sénéchaux se fait plus naturellement & en moins de temps que celles des premiers Juges royaux : en effet, suivant l'observation de MM. les commissaires, que nous trouvons dans le procès-verbal des conférences, sur l'ordonnance de 1670, le roi ne s'est pas si fort dépouillé en faveur des seigneurs de la propriété de la justice, & sur-tout de la justice criminelle, qu'il ne se soit réservé le droit de la faire exercer par ses Juges, même concurremment avec ceux des seigneurs ; raison pour laquelle dans le premier projet de l'ordonnance, non-seulement les sénéchaux, mais encore les premiers Juges royaux, pouvoient prévenir les Juges des seigneurs, en informant & décrétant le même jour.

(1) Les prévôts ne connoissent de ceux-ci que lorsqu'ils ont été commis hors les villes de leur résidence.

On a douté long-temps si le juge du seigneur pouvoit connoître des procès & contestations entre le seigneur & ses justiciables ; mais l'ordonnance de 1667, au titre des récusations des Juges, a décidé la question en ces termes : « N'entendons exclure les » Juges des seigneurs ; de connoître de tout ce qui » concerne les domaines, droits & revenus ordi» naires ou casuels, tant en fief que roture de la » terre, même des baux, sous-baux & jouissances, » circonstances & dépendances, soit que l'affaire fût » poursuivie à la requête du procureur fiscal ou à » celle du seigneur ; & à l'égard des autres actions » où le seigneur sera partie ou intéressé, le Juge » n'en pourra connoître ».

De ce qui concerne les domaines, dit l'ordonnance : delà il naît une autre question ; savoir, si le Juge du seigneur est compétent, lors même que la propriété de la chose est contentieuse, & que la qualité de vassal ou d'emphytéote est contestée. Suivant l'opinion commune, on peut décliner en ce cas la juridiction du seigneur : *sequitur*, dit d'Argentré, sur la coutume de Bretagne, art. 45, n°. 9, *sequitur alia species cùm lis inter duos instituitur, & is qui reus esset negat se vassallum esse, cum alter contra intendat, quo casu putant ordinarii esse juridictionem, quod verum est ; ordinarium hic vocat qui extra feudi causam judex est litigantium & juridictionem ordinariam habet.*

* Rousseau de la Combe, au mot *Juge*, confirme cette doctrine par un arrêt du parlement de Paris du 26 août 1741, rendu pour le curé de Maxerny contre le Juge du même lieu. On verra dans l'instant qu'elle est encore appuyée sur un arrêt rendu en forme de réglement le 8 aout 1712 *.

A plus forte raison, si la contestation concerne des droits plus ou moins importans : que le seigneur, par exemple, demande une certaine quotité de rente, & que l'emphytéote se plaigne de la surcharge, on peut

encore, en ce cas, décliner la juridiction du *seigneur*; les arrêts le jugent ainsi, & plusieurs coutumes l'ont expressément décidé : telle est celle de Bretagne, entre autres, lorsqu'elle dit, article 28 : « que si le » seigneur veut prétendre plus grand devoir lui » être dû par son sujet, que le sujet n'avoue & » reconnoît, icelui sujet peut décliner la juridic- » tion de sondit seigneur, à la juridiction suze- » raine, &c. ».

Les articles 41 & 42 de la même coutume, portent : « Nul ne sera contraint de répondre en cause » d'héritage devant le Juge du seigneur, qui veut » retirer à soi ou à son hoir l'héritage contentieux, » si celui qui seroit convenu ne l'auroit accepté » à Juge : auquel cas ne pourroit ressortir à cour » supérieure, si n'étoit de grief fait depuis l'accep- » tation.

» Aussi ne peut le seigneur poursuivre son homme » proche ou arrière, par sa cour, des obligations » & contrats que le seigneur diroit avoir fait avec » son homme d'autres choses étranges, qui ne tou- » cheroient l'office ou le fait du seigneur; comme » exploit de sa cour, amendes ou autres cas, dont » est dit que le seigneur peut poursuivre son » homme par sa cour, s'il ne l'avoit accepté pour » Juge ». Voyez Salvaing de l'usage des fiefs, page 449.

Les seigneurs font exécuter dans leurs ressorts les édits & réglemens de police; leurs officiers peuvent aussi en faire, quand il s'agit de police inférieure, comme en ce qui concerne les fours & cheminées, pour prévenir les accidens de feu; obliger les sujets à avoir des lanternes pour aller de nuit dans leurs granges & écuries; faire des visites, pour savoir si l'on satisfait à ces réglemens; condamner les contrevenans à l'amende; ordonner l'enlèvement des fumiers qui empêchent le passage dans les rues & chemins publics; prohiber le passage & pâturage dans les communes, en certains cas & circonstances où le bien public le demande; empêcher l'usurpation des communaux; assembler les sujets pour la chasse du loup & des bêtes sauvages dommageables aux fruits de la terre; ouvrir les vendanges, &c.

Sur la question de savoir, si le seigneur insulté par un de ses sujets ou tenanciers, peut en demander la réparation à sa justice, Bretonnier sur Henrys (1) tient la négative. Après avoir rapporté ces mots qui terminent l'art. 11 du titre 24 de l'ordonnance de 1667, *& à l'égard des autres actions, ou le seigneur sera partie ou intéressé, le juge n'en pourra connoître*; cet auteur ajoute : « Ces derniers mots » ne permettent pas de douter que pour la répara- » tion des injures faites aux seigneurs par leurs vas- » saux, ils doivent se pourvoir pardevant les Juges » supérieurs ».

* C'est ce qui a été jugé par arrêt du 17 juillet 1705, qui, en déclarant nulle toute la procédure dont il s'agissoit, parce qu'elle avoit été faite devant le Juge de Neufay-Sautour, dont Gabrielle de Tusseau, partie plaignante, étoit dame, a renvoyé la plainte pardevant le plus prochain Juge royal des lieux. Cet arrêt a été rendu à la grand'chambre le 17 juillet 1705, sur les conclusions de M. Joly de Fleury, avocat général (1).

La même chose a été jugée à la tournelle, sur les conclusions du même magistrat, le 27 août 1706, contre Gaspard Belhomme, seigneur de Vilmontry & l'Epinay, qui avoit rendu plainte devant son Juge à la charge de Jean Mairy.

M. l'avocat général dit sur l'appel, qu'il y avoit preuve au procès que Mairy avoit chassé sur les terres du sieur Belhomme, & avoit proféré des injures contre lui, mais que le Juge étoit incompétent, puisqu'il étoit officier du sieur Belhomme lui-même.

C'est ce qui a déterminé la cour a déclarer la procédure nulle & incompétemment faite, & à renvoyer le sieur Belhomme devant les officiers des eaux & forêts, *dépens réservés*.

Le 3 septembre suivant, même arrêt contre le marquis de Gambais, qui s'étoit pourvu devant son Juge contre les sieurs Bourdeaux père & fils. C'étoit encore M. Joly de Fleury qui portoit la parole. L'arrêt déclare pareillement la procédure nulle, & renvoye au siège des eaux & forêts, *dépens réservés* *.

Un autre arrêt du 8 août 1712, donné à la tournelle, a fait réglement sur ce point; il porte :

Emendant, déclare toute la procédure extraordinaire, ensemble les sentences nulles, renvoye les parties pardevant le lieutenant criminel de Langres.

Fait défenses au sieur de Lenty de former aucune accusation dans sa justice, ni d'y intenter aucune action qui lui soit personnelle, & de les y poursuivre comme partie ou intéressé, sous son nom ni sous celui de son procureur fiscal; & à ses officiers, d'en connoître en qualité de Juges, à peine de nullité, de tous dépens, dommages & intérêts, & de plus grande peine s'il y échet; sans préjudice néanmoins à sesdits officiers de prendre connoissance de tout ce qui concerne les domaines, droits & revenus ordinaires ou casuels, tant en fief qu'en roture de la terre de Lenty, pourvu que le fonds du droit dudit sieur de Lenty ne soit point contesté, même des baux, sous-baux & jouissances, circonstances & dépendances, soit que l'affaire soit poursuivie sous le nom du sieur de Lenty ou du procureur fiscal, suivant l'art. 11 du tit. 24 de l'ordonnance du mois d'avril 1667.

Cet arrêt est rapporté au tome 6 du journal des audiences.

Il a même été jugé au parlement de Provence le 15 février 1687, que les poursuites pour un vol

(1) Liv. 3, chap. 2, quest. 3.

(1) Journal des audiences.

fait au seigneur ne peuvent pas être faites devant son Juge, quoiqu'il ne se déclare pas partie civile, & que le procureur juridictionnel soit seul accusateur. Le motif de cette décision, dit la Touloubre, « a été qu'il suffisoit que le seigneur eût un intérêt » personnel qu'il pouvoit réaliser en cause d'appel, » en réclamant l'objet volé ou des dommages & » intérêts ».

Du reste, pour que l'incompétence dont nous parlons ait lieu, il n'est pas nécessaire que le seigneur intéressé dans l'affaire portée devant son Juge, possède la totalité de la justice exercée par celui-ci: il suffit qu'il en ait une portion, quelque modique qu'elle soit. C'est ce qui a été jugé récemment au parlement de Toulouse, par un arrêt dont voici l'espèce.

La dame de Villepeigne, épouse du sieur Dupuis, coseigneur de la Gardelle, avoit fait transporter six charretées de gravier sur un chemin. Le sieur Sol, sous prétexte que ce gravier faisoit dériver les eaux dans les possessions de sa mère, fit enlever ce gravier par ses deux jardiniers, & en fit répandre une partie devant la porte de sa maison.

Plainte de la part de la dame de Villepeigne devant le Juge de la Gardelle. Ordonnance qui permet d'informer; information, décret d'ajournement contre les deux jardiniers, qui, dans leur interrogatoire, avouèrent les faits; mais ajoutèrent qu'ils n'avoient agi que par ordre du sieur Sol, fils aîné de leur maîtresse.

Postérieurement le Juge rendit un appointement, par lequel civilisant l'affaire, il ordonna que le sieur & la dame Sol seroient mis en cause.

Appel de la part des jardiniers, qui intimèrent la dame de Villepeigne ainsi que le sieur & la dame Sol; ceux-ci adhérent à l'appel de leurs jardiniers. La dame de Villepeigne appelle aussi de son chef; son grief étoit pris de ce que l'appointement du Juge avoit été prononcé sans conclusions du procureur fiscal, & étoit conséquemment nul.

Ce moyen fut aussi invoqué par les jardiniers & par le sieur & la dame Sol; mais ils en présentèrent un second, qui fit le succès de leur cause; celui que la dame de Villepeigne étoit coseigneur de la Gardelle; ils le prouvèrent, & par la procédure où la dame de Villepeigne avoit pris la qualité de coseigneur dudit lieu, & par une expédition d'un hommage rendu par ladite dame au bureau des finances de Toulouse, pour les cinq sixièmes du seizième de la justice dudit la Gardelle. Or, les juges des seigneurs ne peuvent connoître des contestations où les seigneurs justiciers sont intéressés, d'après la disposition de l'article 2 du titre 24 de l'ordonnance de 1667; donc il falloit casser la procédure du Juge de la Gardelle.

Arrêt sur les conclusions de M. l'avocat général de Catellan de Caumont, qui, faisant droit sur les appels des parties de Magniel & Viguier, a cassé la procédure dont il s'agit, sauf à la partie d'Astre à se pourvoir où & pardevant qui il appartiendra, & condamné la partie d'Astre aux dépens.

MM. Magniel & Viguier étoient avocats des jardiniers & du sieur & la dame Sol. M. Astre défendoit la dame de Villepeigne *.

Outre les cas royaux qui concernent principalement la matière criminelle, il est certain que les Juges royaux connoissent de plusieurs cas civils entre les sujets des hauts-justiciers: tels sont les entérinemens des lettres royaux de rescision, de répit, de bénéfice d'inventaire, de bénéfice d'âge & autres, & de toutes les lettres qui passent par le sceau du roi: le Juge royal seul en connoît, & il faut procéder pardevant les Juges royaux, sans que les hauts-justiciers puissent demander renvoi des causes pardevant leurs Juges, encore que ceux qui sont poursuivis soient leurs justiciables.

En effet, le roi n'adresse point ses lettres à d'autres qu'aux Juges royaux.

Et s'il est nécessaire d'avoir des lettres royaux dans quelques procès pendans pardevant un Juge subalterne & non royal, le roi adresse ses lettres, non pas au Juge subalterne, mais au premier huissier de la cour de parlement, ou autre huissier ou sergent royal sur ce requis, auquel sera mandé faire commandement au Juge subalterne, s'il lui appert, &c. procéder au jugement du procès d'entre les parties, quand il sera en état de juger, sans s'arrêter ni avoir égard à tel contrat de vente ou d'échange, ou à tel autre contrat, confession, dénégation ou déclaration, selon la qualité & exigence des cas.

Ainsi a été jugé, même en rescision de contrat, par arrêt du 24 avril 1564.

Par l'article 16 de l'ordonnance faite à la réquisition des états tenus à Blois, il est dit: que les seigneurs haut-justiciers ne peuvent, en vertu de commissions de leurs juges, faire procéder par voie de saisie sur le temporel des cures & autres bénéfices étant au-dedans de leurs seigneuries & hautes-justices, à faute de résidence ou réparations non faites par les titulaires desdits bénéfices.

La même chose est ordonnée dans l'article 5 de l'édit intervenu sur les remontrances faites par les ecclésiastiques, vérifié à la cour le 8 mars 1580. Il y a un arrêt conforme contre le seigneur de Guzan, du 15 février 1571.

Les Juges des hauts-justiciers, quoiqu'ils soient pairs de France, ne peuvent connoître des actions possessoires, & complaintes en cas de nouvelletés intentées pour raison des bénéfices, étant au-dedans de leurs seigneuries; la connoissances de ces complaintes appartient aux Juges royaux, privativement aux Juges subalternes, conformément à l'ordonnance du roi Louis XI, publiée au parlement le 30 juillet 1464, & au chapitre, *causam quæ*, 2 *extra. qui filii sint legitimi*.

Le bailli du comté d'Eu voulant prendre connoissance d'une complainte formée pour raison du possessoire d'un bénéfice situé au comté d'Eu, & em-

pêcher que le sénéchal de Ponthieu en connût, & ce bailli, par sa sentence, ayant retenu la connoissance de la cause, il fut dit qu'il avoit mal & nullement été jugé, les parties furent renvoyées pardevant le sénéchal de Ponthieu, & l'intimé condamné aux dépens, par arrêt donné sur plaidoirie le lundi 14 mars 1594.

Suivant l'ancienne jurisprudence, les Juges des seigneurs pouvoient connoitre de la complainte en matière bénéficiale, quand les bénéfices étoient à la collation & disposition du seigneur haut-justicier. Brodeau sur M. Louet, lettre B, ch. 11, rapporte les arrêts qui l'ont jugé ainsi; mais cette jurisprudence a été abrogée par l'ordonnance de 1667, tit. 15, art. 4, qui ôte aux Juges des seigneurs la connoissance des complaintes en matière bénéficiale, quoique les bénéfices soient de la fondation des seigneurs, & que la présentation ou collation leur en appartienne. Voyez Brodeau sur Louet, lettre B, ch. 15, & l'art. 4 du tit 15 de l'ordonnance de 1667, qui attribue la connoissance des complaintes en matière bénéficiale aux Juges royaux, privativement aux Juges d'église & à ceux des seigneurs.

On rapporte plusieurs raisons pour lesquelles les Juges d'église & des seigneurs ne connoissent point de la complainte : la première, parce que le possessoire est purement de fait, *l. 1, paragr. Scævola, ff. si quis testam. lib. esse jus.* Or, le Juge d'église n'est pas compétent pour juger des faits.

La deuxième, que le possessoire se résout en intérêts, parce que la possession étant de fait, l'obligation *in id quod interest*, succède à l'obligation *in factum*, l. ult. ff. de R. I. Or, la connoissance des intérêts à l'égard de quelque personne que ce soit, n'appartient qu'au Juge séculier, & le Juge ecclésiastique n'en peut point connoître.

La troisième, que c'est le roi qui maintient les possesseurs dans leurs droits possessoires, & qui ordonne ou le sequestre, ou la maintenue; & l'ancienne formule de prononcer en ces sortes d'instances, étoit de lever & ôter la main du roi, ce qui ne se peut faire que par son autorité, ou par celle de ses officiers.

La quatrième, que dans les possessoires l'usage de prononcer sur la recréance, & de l'exécuter nonobstant l'appel, ou de faire droit sur le sequestre, & les exécutions consistent en pure réalité; ainsi le Juge d'église n'en peut point connoître.

C'est pour cette raison qu'autrefois il n'y avoit que les cours souveraines qui connussent des possessoires, même en première instance, comme nous l'apprenons du style du parlement, *chap. 18, part. 1, tit. de causâ art. 25, & tit. 29, art. 5*, où Dumoulin dit : *Hodie seculares judices ordinarii de eo cognoscunt;* & la connoissance en a été attribuée aux Juges royaux par l'édit de Cremieu.

On peut encore ajouter, que le Juge d'église n'a point d'autorité pour exécuter ses jugemens; ainsi il ne peut point prêter main-forte aux spoliés pour les rétablir, ou pour maintenir les possesseurs dans leur possession; il ne peut ordonner ni saisie ni sequestre des fruits.

* Mais en matière civile, le Juge d'un seigneur peut-il connoitre de la complainte ? Voyez sur cette question l'article COMPLAINTE EN MATIÈRE CIVILE.

A l'égard des arrérages de dîmes ecclésiastiques, il y a un arrêt du 27 juin 1707, qui a jugé, sur les conclusions de M. l'avocat général le Crain, que le Juge de seigneur ne peut pas en connoître, & que cette matière est absolument réservée au Juge royal.

Le parlement de Normandie a décidé le 9 janvier 1665, qu'il en est de même par rapport aux dîmes inféodées (1).

Au surplus remarquez qu'il est des Juges de seigneurs, qui, par des privileges singuliers, ont le droit de connoître des cas royaux. Tel est en Franche-Comté le grand Juge de l'Abbaye de saint-Claude *. Le roi l'a exposé de la sorte au pape dans la demande qu'il a formée de la sécularisation de l'abbaye de Saint-Claude & de l'érection d'un évêché en cette ville : *Supremum tribunal, quod jus reddit etiam in causis majoribus, quæ regiæ nuncupantur; cujus juridictio, tàm criminalis quàm civilis, nulli sub-est, nisi supremo Bisantino senatu.* Ce privilège est fondé sur un diplome de Frederic I, empereur & comte de Bourgogne, de l'an 1184, & sur des lettres-patentes de Philippe le-Bon, duc & comte de Bourgogne, datées de Lille du 9 mars 1436, enregistrées au parlement & à la chambre des comptes, & confirmées par plusieurs successeurs de ce prince. L'abbaye de Luxeul a un privilège semblable, & les officiers de cette abbaye ont dans son ressort la même juridiction que les lieutenans des baillis royaux ont dans leur bailliage.

Lorsque le justiciable d'une justice seigneuriale est traduit devant un Juge royal, que doit-il faire? Doit-il comparoître ? Peut-il décliner la juridiction ? Peut-il la décliner seul & sans l'intervention du seigneur ? Le passage suivant de Bacquet, droits de justice, ch. 9, répond parfaitement à ces questions.

« Pour conserver l'autorité & prééminence que le » roi a sur tous les seigneurs justiciers de son » royaume, & montrer que le droit de justice pro» cède de sa majesté, on a toujours gardé, que si le » sujet d'un seigneur subalterne est ajourné parde» vant le Juge royal, au bailliage ou prévôté du» quel il est demeurant, comme s'il est demeurant » en la prévôté & vicomté de Paris, & soit ajourné » pardevant le prévôt de Paris : lequel sujet, encore » qu'il soit justiciable d'un pair de France ou autre » seigneur haut justicier, ne peut décliner la juri» diction du prévôt de Paris : & s'il appelle du déni » de renvoi, il sera déclaré non-recevable en son

(1) Basnage, art. 3.

» appel;

» appel, parce qu'il ne peut dénier qu'il ne soit » sujet naturel du roi.

» Mais il est nécessaire que le seigneur haut-» justicier comparoisse pardevant le Juge royal, & le » revendique comme son sujet & justiciable : lors le » Juge royal, *cognoscere debet an sua sit juri-» dictio, an non :* & s'il ordonne qu'il procédera » pardevant lui, le seigneur haut-justicier appellera » du déni de renvoi, comme de Juge incompétent, » & entreprise de juridiction. Pour grief alléguera, » que sa justice, suivant la commune usance de » France, lui est patrimoniale, & fait partie du » revenu, profit & émolument de son fief, lequel » est patrimonial & héréditaire. Et sera dit mal » refusé, mal dénié, comme nous avons ample-» ment déduit au chapitre précédent. Ou bien si le » seigneur haut-justicier n'a vendiqué son sujet par-» devant ce Juge royal, & le sujet soit appelant du » déni de renvoi, le seigneur en cause d'appel se » joindra avec son sujet, le vendiquera, & avec lui » conclura en l'appel. Et sans l'adjonction & vindi-» cation du seigneur, le sujet ne seroit recevable » en son appel, encore qu'il mît en fait que son » seigneur eût été pratiqué & gagné par sa partie » adverse, à ce qu'il ne le vendiquât. La raison en » est que le seigneur ayant le principal intérêt au » renvoi, au moyen de ce que sa justice est patrimo-» niale, il peut renoncer au profit d'icelle ».

Les *moyens & bas-justiciers* peuvent demander au haut-justicier le renvoi des matières de leur connoissance, & en user de même respectivement entre eux. Voyez Perrier, observ. 1. n. 7, 8, 9.

La question de savoir, si après le décès des seigneurs leurs officiers doivent, à l'exclusion des officiers royaux, apposer le scellé sur leurs effets & en faire l'inventaire, ayant été agitée à l'audience de la grand'chambre, entre les officiers du présidial de Mantes & ceux des seigneurs de Binanville & d'Orvilliers, elle fut décidée contre ces derniers, sur les conclusions de M. l'avocat général le Nain, par un arrêt du 6 février 1702.

* Un autre arrêt du 14 février 1722, qu'on trouve au journal des audiences, a déclaré nulle l'apposition des scellés faite par les officiers de la justice de Dannemarie, sur les effets demeurés après le décès du seigneur de cette terre, & a permis au lieutenant général du bailliage de Montargis de croiser ces scellés.

Ces arrêts ne peuvent cependant s'appliquer qu'aux Juges des seigneurs qui ressortissent nûment aux sièges royaux. Car rien n'empêcheroit le Juge d'un seigneur suzerain d'apposer les scellés sur la succession de son vassal. Jacquet en son traité *des justices de seigneurs*, livre 1, chap. 5, confirme cette assertion par six arrêts des 8 mars 1681, rendu en faveur des officiers du chapitre de Lyon, 23 décembre 1695, en faveur de ceux du chapitre de Langres; 17 janvier 1708, en faveur de ceux du marquisat d'Albert; 28 avril 1713, en faveur de ceux de la baronie des Marts; 26 janvier 1744, en faveur de ceux de la justice d'Enonville; & 19 juillet 1762, en faveur du chapitre de l'église de Tours.

Il y a plus : en 1704, on a prétendu que les Juges des seigneurs ecclésiastiques pouvoient indistinctement, après le décès de ces seigneurs, apposer les scellés sur les meubles & effets délaissés par ceux-ci.* Voici le fait qui a donné lieu à cette distinction :

M. le cardinal de Furstemberg, abbé de Saint-Germain-des-Prés à Paris, mourut au mois d'avril 1704, dans sa maison abbatiale. Après son décès, le bailli de l'abbaye apposa le scellé sur ses effets à la requête d'un créancier. Plusieurs autres créanciers formèrent opposition à ce scellé : on demanda ensuite à ce Juge la main-levée du scellé, & que l'inventaire fût fait. Il ordonna que le scellé seroit levé & l'inventaire fait par son greffier. Tous les créanciers, qui étoient en grand nombre, consentirent, les uns expressément, les autres tacitement, à la levée du scellé & à la confection de l'inventaire.

Pendant la vacation dans laquelle le bailli de Saint-Germain rend cette ordonnance, deux créanciers, en demandant la levée du scellé, requièrent que l'inventaire soit fait par deux notaires du châtelet. Le bailli, sans s'arrêter à cette requisition, ordonne que son greffier fera l'inventaire.

La communauté des notaires du châtelet fait sa protestation, appelle des ordonnances du bailli de Saint-Germain, & demande d'être maintenue dans le droit de faire les inventaires.

La cause portée à une petite audience de la grand'chambre, M. le premier président de Harlay fit d'abord une objection aux officiers de l'abbaye Saint-Germain, & leur dit qu'il falloit commencer par examiner leur pouvoir, & si, par la mort de M. de Furstemberg, ce pouvoir n'étoit point fini, puisqu'ils ne tenoient droit que de lui : ainsi il remit la cause au mercredi suivant, avec MM. les gens du roi.

Après que M[e] Jean-Léonard Secousse eut plaidé pour les notaires, & M[e] Jacques de Troyes pour les officiers de l'abbaye, M. l'avocat général Joseph-Omer Joly de Fleury traita deux questions : la première, de savoir si le pouvoir des Juges des seigneurs finit par la mort des seigneurs : la seconde, si dans la ville de Paris les notaires du châtelet doivent faire les inventaires des justiciables des Juges des seigneurs.

Par rapport à la première question, il dit que c'est un principe certain que tout mandat cesse par la mort du mandant ou du mandataire ; mais que les provisions d'un Juge ne devoient pas être regardées comme un simple mandat ; elles impriment à un Juge le caractère attaché à ses fonctions, caractère qui ne l'abandonne que lorsqu'il est valablement destitué.

Les auteurs sont tellement persuadés qu'un Juge conserve toujours sa qualité après la mort du seigneur qui l'a nommé, qu'ils demandent si le succes-

ſeur du ſeigneur peut deſtituer le Juge ; & ils décident, que pendant l'appel de la ſentence de deſtitution il peut encore exercer ſes fonctions ; ce qui ſuppoſe, comme une maxime certaine, que ſon pouvoir ne ceſſe point par la mort du ſeigneur.

A l'égard de l'exercice de ſon pouvoir, ou le ſeigneur dont il eſt Juge eſt laïc, ou il eſt eccléſiaſtique. Dans le premier cas, le Juge ne peut appoſer le ſcellé chez ſon ſeigneur, ni faire l'inventaire de ſes effets, parce qu'il ne peut connoître des cauſes de ſon ſeigneur, ni par conſéquent de celles de ſes héritiers, qui, en lui ſuccédant dans ſa terre, deviennent, au moment de ſa mort, ſeigneurs du Juge. Il en ſeroit peut-être autrement, ſi les héritiers du ſeigneur avoient renoncé à ſa ſucceſſion, ou que ſa ſucceſſion fût vacante.

Mais ſi le ſeigneur eſt eccléſiaſtique, il eſt conſtant que ſon Juge peut appoſer le ſcellé ſur ſes effets, parce que ſes héritiers n'y ont point intérêt, n'ayant aucun droit au bénéfice.

L'objection la plus conſidérable qu'on puiſſe faire à ce ſujet, eſt qu'en matière de bénéfice, & principalement quand ils ſont conſiſtoriaux, le titulaire n'eſt que dépoſitaire ; & le roi a intérêt que les titres & les effets du bénéfice ne ſe perdent pas ; ainſi ſes officiers doivent veiller à leur conſervation ; ce qui ſemble, en ce cas, leur donner une attribution ſpéciale.

Cependant l'uſage a confirmé, même en ce point, la règle en faveur des officiers des ſeigneurs eccléſiaſtiques. La mort de M. de Harlay, archevêque de Paris, arrivée en 1695, nous en fournit un exemple. Me. Taupinard de Tilliere, bailli de l'archevêché, y appoſa le ſcellé, de l'aveu de M. le premier préſident. Il eſt vrai que l'inventaire fut fait par des notaires du châtelet, parce que les héritiers les avoient choiſis pour cela.

On peut encore en trouver des exemples dans l'hiſtoire des priviléges de l'ordre de Malthe, où l'on rapporte pluſieurs arrêts qui ont maintenu les officiers des commandeurs de cet ordre, dans le droit d'appoſer le ſcellé ſur leurs effets & d'en faire l'inventaire.

Dans le fait particulier, la cauſe eſt moins ſuſceptible de difficulté ; car de tout temps les abbés & religieux de Saint-Germain-des-Prés ſont en droit d'avoir des officiers pour exercer leur juſtice : à la vérité, cette juſtice fut ſupprimée lors de la réunion de toutes les juſtices de Paris au châtelet ; mais en 1693, M. le cardinal de Furſtemberg obtint des lettres-patentes du roi regiſtrées au parlement, portant rétabliſſement de cette juſtice.

Mais, dit-on, ces lettres n'ayant été obtenues que par M. de Furſtemberg ſeul, elles ne peuvent ſervir après ſa mort.

L'objection eſt mauvaiſe, car ces lettres ne portent pas une nouvelle conceſſion, mais un rétabliſſement de la juſtice, telle qu'elle étoit auparavant ; & auparavant la juſtice s'adminiſtroit au nom de l'abbé & des religieux, qui donnoient concurremment des proviſions à leurs officiers.

Quant à la dernière queſtion, elle eſt jugée par un réglement de la cour du 3 décembre 1569, qui ordonne que ſi les officiers du châtelet préviennent les Juges des ſeigneurs, ils appoſeront le ſcellé & feront l'inventaire ; mais que ce droit appartiendra aux officiers des ſeigneurs dans l'étendue de la ville de Paris, s'ils préviennent ceux du châtelet, à moins que les parties ne veuillent que l'inventaire ſe faſſe par des notaires du châtelet ; en ce cas ils doivent être préférés.

Dans l'eſpèce préſente, il n'y a point d'héritier ; un créancier a requis les officiers de l'abbaye de faire l'inventaire ; tous les autres créanciers y ont adhéré, excepté deux, qui ont demandé qu'il fût fait par leurs notaires ; mais ils ne paroiſſent point à la cour pour ſoutenir leurs prétentions, & l'économe des abbayes, qui eſt la véritable partie, demande les officiers de celle de ſaint-Germain : ainſi la demande formée par les notaires, ne ſe trouve appuyée par aucune des parties.

Par ces conſidérations, M. l'avocat général eſtima qu'il y avoit lieu de débouter la communauté des notaires de ſa demande, & d'ordonner que l'inventaire ſeroit fait par les officiers de Saint-Germain-des-Prés. Conformément à ſes concluſions, la cour rendit le 23 avril 1704 l'arrêt qui ſuit :

« La cour a reçu la partie de Gaignat partie intervenante ; ayant égard à ſon intervention, ſans » s'arrêter à la requête & demandes des parties de » Secouſſe, a mis & met l'appellation interjetée par » leſdites parties de Secouſſe, au néant. Ordonne » que ce dont eſt appelé ſortira effet ; & en conſéquence, que l'inventaire commencé par les officiers du bailliage de Saint-Germain-des-Prés, » ſera par eux parachevé : condamne les appelans » à l'amende ordinaire de 12 livres, dépens compenſés, du conſentement des parties. Fait en » parlement, le 23 avril 1704 ».

Les officiers des ſeigneurs ſont Juges des nobles comme des roturiers. Autrefois leur compétence à cet égard étoit bornée aux ſeules matières réelles. A l'égard des actions perſonnelles, les nobles les portoient devant les Juges royaux, comme uniquement ſujets du roi. Cet ancien état des choſes dura peu. Comme nos rois tiroient, pour les beſoins de l'état, de gros revenus de leurs prévôtés, en les donnant à ferme, les ſeigneurs qui voulurent en cela les imiter, & tirer tout le profit qu'ils pouvoient de leurs juſtices, s'opposèrent au privilège des nobles, & les forcèrent, quand ils demeuroient dans leur territoire, de plaider à leurs juſtices, comme les roturiers.

Il y eut cependant un cas où les nobles furent de meilleure condition que les roturiers ; car dans quelques provinces, les ſeigneurs qui avoient reſſort, ſavoir, *prévôté* & *bailliage*, accordèrent aux nobles réſidans ſous leurs ſeigneuries, de plaider d'abord au *bailliage*, au lieu que les roturiers étoient obligés

de plaider à la *prévôté*; ce qui devint ensuite un droit commun dans certaines provinces, comme il se voit par les articles suivans.

La coutume de Vitry, publiée en 1509, porte, art. 2 : *Les nobles vivans noblement, convenus pardevant le prévôt, ne sont tenus y répondre, si bon ne leur semble, & peuvent demander leur renvoi pardevant le bailli ; & , au regard des nobles vivans roturièrement, ils y peuvent être convenus, & sont tenus répondre pardevant ledit prévôt.*

La coutume de Meaux, publiée en 1509, art. 142 : *Par la coutume observée audit bailliage, les nobles, demeurans en celui bailliage, sont responsables pardevant monseigneur le bailli ou son lieutenant, à son siège plus prochain, & ne peuvent être contraints procéder pardevant tout autre Juge, sinon de leur consentement, supposé qu'ils soient demeurans en la subjection d'aucun haut-justicier, si ce n'est que ledit haut-justicier ait châtellenie & bailliage.*

En 1536, François premier fit l'édit de Crémieu, par l'art. 5 duquel il ordonna, que *les Juges royaux, baillis & sénéchaux ressortissans en la cour de parlement, sans moyen, connoîtroient de toutes les causes & matières civiles, personnelles & possessoires des nobles vivans noblement, tant en demandant qu'en défendant, & où lesdits nobles seroient parties ou joints, comme ayant intérêt & sans fraude : & des causes criminelles, esquelles lesdits nobles seroient poursuivis & accusés, sans que les prévôts, châtelains & autres Juges royaux, en pussent prendre connoissance.*

Les seigneurs justiciers ayant formé leur opposition à cette ordonnance, il y eut une déclaration en date du 4 février 1537, par laquelle le roi dit que, *par l'ordre & réglement qu'il avoit mis entre ses Juges présidiaux & subalternes, il n'avoit aucunement compris, en son ordonnance, ses vassaux, ayant en leurs terres & seigneuries, juridiction & justice ; mais seulement ses justiciables qui auroient à subir jugement pardevant ses Juges ; & qu'il vouloit & lui plaisoit que tous & chacun ses vassaux ayant justice, l'exerçassent & fissent exercer entre toutes personnes nobles & plebées, & de toutes causes & matières dont la connoissance leur avoit appartenu & appartenoit, &c.*

Depuis cette déclaration, les nobles résidans dans les justices des seigneurs, y ont toujours plaidé.

* §. VIII. *Les Juges des seigneurs connoissent-ils des délits des ecclésiastiques ?*

Rappelons d'abord les principes. On distingue les crimes des ecclésiastiques en délits communs & en délits privilégiés : les uns sont de la connoissance du Juge d'église seul ; les autres appartiennent à la fois aux Juges d'église, & aux Juges laïcs.

Quels sont les Juges laïcs qui connoissent des délits privilégiés ? Sont-ce les Juges royaux seuls ? Ceux des seigneurs le peuvent-ils comme eux ? Consultons les lois.

L'ordonnance de Moulins, article 39, l'édit d'Amboise, article 2, celui de Melun, article 22, l'édit de 1678, la déclaration de 1684, veulent formellement que ce soient les Juges royaux qui fassent le procès aux ecclésiastiques, pour les délits privilégiés, conjointement avec les Juges d'église. On ne rapporte pas le texte de ces lois ; elles se sont à-peu-près toutes copiées les unes les autres ; mais voici celui de l'article 38 de l'édit de 1695, qui est venu ensuite.

« Les procès criminels qu'il sera nécessaire de » faire à tous prêtres, diacres, sous-diacres ou » clercs vivant cléricalement, & qui seront accusés » des cas qu'on appelle *privilégiés*, seront instruits » conjointement par les Juges d'église, & par nos » *baillis & sénéchaux ou leurs lieutenans*, en » la forme prescrite par nos ordonnances, & parti- » culièrement par l'article 22 de l'édit de Melun, » par celui de 1678, & par notre déclaration du » mois de juillet 1684, lesquels nous voulons être » exécutés selon leur forme & teneur ».

Voilà la disposition d'une loi célèbre, qui a été faite exprès pour régler la juridiction ecclésiastique, & qui n'a jamais reçu d'atteinte dans les tribunaux.

Cette loi, comme on voit, confirme le privilège que les lois précédentes avoient donné aux ecclésiastiques d'être jugés par les Juges royaux exclusivement.

Il semble que, quand les lois se sont expliquées d'une manière si précise, on n'auroit pas besoin d'ajouter à l'autorité de leurs dispositions celle de l'opinion des jurisconsultes ; mais, puisqu'on s'efforce de mettre tout en problême, il faut bien, malgré soi, accumuler tous les genres d'autorité pour dissiper tous les genres de doute.

En parlant des jurisconsultes, on ne citera point les écrivains ecclésiastiqnes, comme l'auteur des mémoires du clergé & autres, qui tous soutiennent que les Juges royaux peuvent seuls connoître de leurs droits ; on pourroit soupçonner peut-être, dans leur systême, une sorte de partialité : mais on citera Henrys, liv. 1, quest. 63 ; Dolive, part. 3, action 3, pag. 117 ; Basnage, titre des *juridictions*, article premier ; Duplessis, traité des matières criminelles, pag. 68 ; Bruneau, pag. 12 ; M. le président Liset, dans sa pratique ; M. le président Bouhier, tom. 11, pag. 2. Tous ces auteurs s'accordent à soutenir que les Juges royaux ont seuls droit de connoître des délits privilégiés des ecclésiastiques.

On pourroit citer, parmi les praticiens, Imbert & Lange ; parmi les arrêtistes, Bouvot, Bardet, Brillon, & plusieurs autres ; parmi les commentateurs, Jousse, Serpillon, &c. En un mot, on pourroit citer presque tous les auteurs qui ont eu à traiter cette matière dans leurs écrits.

Deux paroissent avoir eu une opinion différente ;

c'eſt Rouſſeau de Lacombe & Durand de Maillane.

D'abord Rouſſeau eſt forcé de convenir lui-même que les ordonnances du royaume ont toujours été interprétées à l'exclusion des Juges des ſeigneurs, & qu'il n'eſt pas d'uſage que le Juge d'égliſe inſtruiſe avec eux. Il cite l'opinion de M. Talon & de M. Bignon, qui ont ſoutenu qu'ils n'avoient aucune juridiction pour connoître des délits des eccléſiaſtiques, avec cette circonſtance même, que M. Bignon mettoit en principe, que tout cas privilégié étoit de ſa nature, cas royal. A ce titre ſur-tout, les *Juges des ſeigneurs n'en pouvoient*, diſoit-il, *aucunement connoître.* Il rapporte pluſieurs arrêts du parlement de Paris, qui ont caſſé des procédures inſtruites par de pareils Juges, & cependant il finit par dire que ces Juges ſont compétens.

Que peut-on répondre à cette déciſion vraiment extraordinaire, ſinon que c'eſt une erreur dans laquelle il eſt d'autant plus étonnant que cet écrivain ſoit tombé, que les principes qu'il poſoit lui-même, étoient faits pour l'en garantir ?

Pour Durand de Maillane, il n'a fait que copier mot à mot Rouſſeau de Lacombe; en ſorte que, quoiqu'on voie ici deux noms de juriſconſultes, il n'y a pourtant qu'une ſeule opinion.

Or, cette opinion n'eſt pas de nature à être oppoſée à celle de tous les autres auteurs cités, & qui en ont ſoutenu une différente. Ces auteurs ſe ſont tous fondés ſur les lois. Ils ont remarqué qu'il n'y avoit point en France de privilége mieux établi que celui des eccléſiaſtiques, ni aucun point de juriſprudence mieux conſtaté; & en effet, ſi on fait attention à cette multitude d'ordonnances ſucceſſives qui toutes ſe ſont réunies pour aſſurer aux eccléſiaſtiques une prérogative que l'envie leur a ſouvent diſputée, ou qu'elle a voulu au moins leur rendre inutile, on ſera convaincu de la vérité de ce principe.

En vain, oppoſera-t-on la maxime générale, qui veut que tout Juge du lieu du délit ſoit compétent pour informer de tous les délits, & dira-t-on que la déclaration de 1731, concernant les cas prévôtaux, a donné une force nouvelle à cette maxime.

On ne nie pas, en effet, que ce ne ſoit-là une maxime générale; mais il en eſt de celle-là comme d'une infinité d'autres : il ne faut pas y donner trop d'extenſion; car ce ſeroit en abuſer.

D'abord, ſi on cherche l'eſprit de la loi, il eſt facile de ſe convaincre qu'elle n'a voulu donner ce pouvoir aux Juges ſubalternes, que dans les cas preſſans par eux-mêmes, & qui exigent que l'inſtruction ſoit preſſante auſſi.

En ſecond lieu, cette maxime, applicable à tous les citoyens en général, ne peut l'être aux eccléſiaſtiques. Les eccléſiaſtiques ſont en effet une claſſe à part : leur privilège les ſépare de la multitude; autrement il ſeroit illuſoire. Que ſerviroit, en effet, que preſque toutes les lois du royaume euſſent décidé que les Juges royaux ſeuls pouvoient connoître de leurs délits, s'il étoit permis, au moyen d'une maxime vague, d'éluder abſolument ce qu'elles ont établi? D'ailleurs que l'on conſidère que, ſi on adoptoit en effe cette maxime, dans tous les cas, il n'y auroit plus aucune procédure qu'on pût caſſer, ce qui ſeroit alors du plus grand danger; car qui ignore que le ſort d'un malheureux accuſé eſt preſque toujours attaché aux premiers actes de la procédure.

Mais il y a plus : Serpillon a commenté la déclaration de 1731, & Serpillon dit que, quoiqu'il y ait un article dans cette loi qui permette aux prevôts des maréchaux d'informer contre des perſonnes privilégiées, ce qui ſuppoſe, par la nature de cette juridiction même, des cas qui requièrent célérité, elle n'a cependant porté aucune atteinte à la prérogative des eccléſiaſtiques. Cet auteur va même plus loin : il dit qu'*il répugne de penſer qu'un eccléſiaſtique ſoit traduit, en première inſtance, devant les Juges ſubalternes, ſans diſtinction, & qu'en cauſe d'appel il ait le privilège d'être jugé, toute la grand'chambre aſſemblée, comme les principaux officiers des parlemens. Il n'y a*, ajoute-t-il, *ni proportion, ni juſtice dans ce ſyſtême.*

Et ce que Serpillon a ſoutenu, ainſi que tous les autres auteurs, les arrêts l'ont preſque toujours jugé (1) *.

M. l'avocat général Bignon portant la parole ſur l'appel d'un décret d'ajournement perſonnel prononcé par un Juge de ſeigneur contre un eccléſiaſtique, a dit : qu'en ce qui concerne l'appel du décret d'ajournement perſonnel, il y a charge ſuffiſante contre l'appelant; mais, en ce qui eſt de l'appel d'incompétence & déni de renvoi requis par l'appelant pardevant ſon official, il n'y a point de doute qu'il n'ait été mal jugé, même prononcé d'une manière extraordinaire. Les officiaux n'ont pas accoutumé d'aſſiſter avec les Juges laïcs aux jugemens des procès contre les eccléſiaſtiques; mais tout au contraire cet honneur eſt déféré aux eccléſiaſtiques, & quand il eſt queſtion d'inſtruire les procès criminels contre eux, les Juges royaux ſe tranſportent à la juridiction eccléſiaſtique pour le cas privilégié, & à cet effet, l'on prononce par ces mots, *rendre l'accuſé à l'official.* Le cas privilégié eſt un cas purement royal, duquel un Juge ſubalterne & de ſeigneur haut-juſticier ne peut aucunement connoître; ainſi il y a lieu de confirmer le décret, & de rendre l'accuſé appelant à l'official, pour lui être fait & parfait ſon procès par ledit official, à la charge du cas privilégié pour lequel aſſiſtera le Juge royal.

La cour faiſant droit ſur l'appel du décret, mit l'appellation au néant : ordonna que ce dont étoit appel ſortiroit ſon plein & entier effet; condamna l'appelant aux dépens : & faiſant droit ſur l'appel du déni de renvoi, mit l'appellation & ce dont étoit appel au néant; émandant & corrigeant, rendit l'accuſé appelant à l'official de M. l'évêque du Mans,

(1) Nous diſons *preſque toujours*, parce qu'il y en a de contraires. (Voyez l'article DÉLIT.) Mais dans cette contrariété, le parti de la loi eſt ſans doute préférable à celui de quelques auteurs.

pour lui être ſon procès fait & parfait, à la diligence du ſeigneur de Soleme intimé : jugé le ſamedi premier juillet 1628.

* Il a été rendu pluſieurs arrêts ſemblables au parlement de Bordeaux. D'abord Lapeyrere en cite un qui eſt remarquable. Il vient après une déciſion très-courte, conçue en ces termes : *le prêtre ne peut pas être décrété par le Juge du ſeigneur.*

Un chanoine de Ribeyrac, contre lequel plaidoit un payſan, avoit été décrété par le Juge du même lieu. Il avoit pris ce Juge à partie, & ſoutenoit que, vu ſa qualité d'eccléſiaſtique, il n'avoit pu ni le décréter, ni même informer contre lui, & demandoit la caſſation de la procédure.

Le Juge ſe défendoit, en diſant, 1°. qu'il n'avoit été inſtallé que ſix jours avant cette procédure ; 2°. que ſa qualité de prêtre n'étoit point exprimée dans la plainte ; 3°. que le décret n'étoit que d'ajournement perſonnel. La cour n'eut aucun égard à cette défenſe ; elle caſſa la procédure, ſur les concluſions de M. l'avocat général Duſſaux, qui mit en principe qu'*un Juge de ſeigneur ne pouvoit pas informer contre un prêtre*, & elle renvoya l'accuſateur à ſe pourvoir, ainſi qu'il le jugeroit à propos.

Le parlement de Bordeaux a eu bien des occaſions de confirmer cette juriſprudence.

Il rendit, le 21 avril 1731, en faveur du ſieur Tronquoy, vicaire de l'égliſe d'Auch, un arrêt qui caſſa une procédure inſtruite contre lui par le Juge de Créon, & il fit en même-temps défenſes à ce Juge de s'immiſcer à l'avenir dans la connoiſſance des cauſes criminelles des eccléſiaſtiques.

Il en rendit un autre, le 14 avril 1733, ſur les concluſions de M. de Latreſne, avocat général, plaidans Mes Tournayre & de Bacaſan, qui caſſa également une procédure inſtruite contre un eccléſiaſtique par un Juge du ſeigneur, & quoiqu'elle eût même été inſtruite *par voie de recours.*

Un autre du 24 janvier 1750, qui caſſa auſſi une procédure inſtruite par le Juge ordinaire du bourg Saint-Eſprit de Bayonne, contre le ſieur Alary, prêtre & vicaire de la paroiſſe de S. Etienne.

Enfin cet objet a paru à cette cour tellement important, qu'elle a cru devoir en faire la matière d'un réglement pour toutes les juridictions de ſon reſſort : ce réglement eſt de l'année 1744. Il fut fait à l'occaſion d'une procédure inſtruite par le Juge de Bardon, contre le curé de Monmagdales. En voici les termes.

« La cour, faiſant droit ſur l'appellation interjetée » par la partie de Brochon, de la plainte, permiſſion d'informer, & information faite devant le » Juge de la juridiction ordinaire de Bardon, à la » requête de la partie de Reynal, a mis & met » ladite appellation, & ce dont a été appelé, au » néant ; émandant, a caſſé ladite permiſſion d'informer & information ; *fait, ladite cour, inhibitions & défenſes* tant audit Juge ordinaire de » Bardon, qu'à tous autres du reſſort, de faire aucune information, *en matière criminelle*, même » par voie de recours, *contre les eccléſiaſtiques,* » *excepté toutefois dans les cas qui requièrent* » *célérité, &c. &c.* »

Ce réglement eſt poſtérieur de pluſieurs années à la déclaration de 1731, & comme on voit, il l'explique. Il a appoſé à cette loi une modification ſage, qui eſt dans ſes vues : il a permis d'informer contre les eccléſiaſtiques, dans les cas qui requièrent, par eux-mêmes, célérité, mais il ne l'a permis que dans ces cas-là.

« Voilà les différens hommages qu'on a rendus » en différens temps, aux privileges des eccléſiaſ» tiques ». Ainſi parloit M. Romain de Seze, célèbre avocat au parlement de Bordeaux, dans une cauſe où, après avoir rendu compte de toutes les autorités que nous venons de parcourir, il ſoutenoit que, par l'application qui devoit en être faite au cas dans lequel ſe trouvoit ſon client, curé de la paroiſſe de Momny, la procédure faite contre celui-ci par le Juge du ſeigneur du lieu, devoit être caſſée. Effectivement, elle a été déclarée nulle par arrêt rendu le premier juillet 1778, la grand'chambre & tournelle aſſemblées *.

§. IX. *Les Juges des ſeigneurs connoiſſent des matières d'eaux & forêts.*

C'eſt un principe certain en matière de juridiction, que les Juges ordinaires des lieux ſont les vrais Juges du territoire, auxquels par cette raiſon appartient régulièrement & univerſellement la juridiction ſur toutes les perſonnes & les choſes qu'il renferme, à moins que, par quelque démembrement, ou par quelque attribution particulière, on ne leur ait ôté la connoiſſance de certaines matières, pour la donner à d'autres Juges qu'on appelle extraordinaires. Ce principe eſt établi par Loiſeau dans ſon traité des offices.

Cela poſé, pour juger ſi, par la création des juridictions des eaux & forêts qui ſont du nombre de ces juſtices extraordinaires, on a privé les Juges des ſeigneurs, de la connoiſſance de cette matière dans leur territoire, il faut ſavoir ſi en effet les érections de ces Juges contiennent un démembrement à cet égard de la juſtice des ſeigneurs hauts-juſticiers, & une attribution de cette portion de leur juridiction aux Juges des eaux & forêts.

Or c'eſt ce qu'on eſt bien éloigné de trouver, quand on conſulte les ordonnances ſur ce ſujet : on pourroit, en remontant aux anciennes, faire une ample diſſertation ; mais celle de 1669, qui forme à cet égard le véritable code de notre juriſprudence, diſpenſe de le faire : qu'y trouve-t-on ? D'abord deux articles précis qui, en réglant le pouvoir des Juges des tables de marbre, leur attribue la connoiſſance des appels, *des jugemens émanés des juſtices ſeigneuriales, concernant la matière des eaux & forêts.* En faudroit-il davantage pour prouver que l'érection de ces Juges n'a pas enlevé aux Juges des ſeigneurs la connoiſſance de cette matière?

Et n'est-ce pas au contraire la leur avoir conservée bien expressément en première instance, que d'avoir attribué aux tables de marbre l'appel des jugemens intervenus à ce sujet dans les justices seigneuriales?

Mais l'article 12 du premier titre, qui est celui qui traite spécialement *de la juridiction des eaux & forêts*, quel doute peut-il laisser à ce sujet?

Cet article est ainsi conçu : *Dans les justices où les seigneurs auront un Juge particulier pour le fait des eaux & forêts, nos officiers ne jouiront de la prévention que lorsqu'ils auront été requis;* mais s'il n'y a qu'un Juge ordinaire, *ils auront la prévention & la concurrence, encore même qu'ils n'aient point été requis.*

Cet article est clair & n'a pas besoin de commentaire. Il distingue, à l'égard des seigneurs, ceux qui ont un Juge particulier pour le fait des eaux & forêts, & ceux qui n'ont qu'un Juge ordinaire; & loin de priver le dernier de la connoissance de la matière des eaux & forêts, il établit une distinction entre ces deux sortes d'officiers des seigneurs, qui présuppose que les uns & les autres en ont également la connoissance, avec cette différence que l'officier particulier du seigneur pour le fait des eaux & forêts, ne peut être prévenu par les Juges royaux, que, lorsque ceux-ci ont été requis; au lieu que, lorsque le seigneur n'a qu'un Juge ordinaire, ce Juge est sujet à la prévention, & même à la concurrence du Juge royal, quand le Juge royal n'en auroit point été requis.

L'établissement des Juges royaux des eaux & forêts se borne donc à la prévention & à la concurrence, au lieu d'avoir ôté aux Juges des seigneurs la connoissance de cette matière, pour l'attribuer aux tables de marbre.

Mais le droit de prévention, comme exorbitant, doit être resserré dans les bornes les plus étroites. En effet, la prévention est contraire au droit général & universel de la France, & rien n'est plus opposé au droit des hauts-justiciers, & à l'intérêt des justiciables. Toutes les ordonnances concourent pour fixer les limites des juridictions, & soumettre les justiciables à leurs Juges naturels. Il n'y a rien qui doive être moins arbitraire que le Juge. Nulle maxime plus certaine que celle qu'il n'est pas à la liberté des particuliers de s'en choisir; & cette faculté de se pourvoir pardevant l'un ou l'autre Juge, fait perdre au Juge une partie de son autorité, & donne au justiciable une espèce d'indépendance qui ne lui convient pas. Par la prévention, le seigneur haut-justicier & les justiciables souffrent également; l'un la diminution & la perte de ses droits de justice, qui font partie de son domaine & de son patrimoine; & les autres sont exposés à des dépenses bien plus considérables, lorsqu'ils sont obligés de plaider hors du lieu de leur domicile.

* Observez cependant qu'il est en matière d'eaux & forêts, des cas dont les Juges des seigneurs ne peuvent pas connoître.

Témoin l'arrêt du conseil du 10 juillet 1782, par lequel « sa majesté, sans s'arrêter à l'arrêt rendu à » la chambre des vacations du parlement de Rouen, » le 7 octobre 1738, qu'elle a cassé & annullé, & » tout ce qui s'en est ensuivi, a ordonné & ordonne » que l'article 2 du titre premier, & les articles 4 » & 20 du titre 25 de l'ordonnance du mois d'août » 1669, & l'arrêt du conseil du 19 juin 1731, » seront exécutés selon leur forme & teneur; ce faisant, que les officiers de la maîtrise particulière » des eaux & forêts de Caen connoîtront, à l'exclusion » des Juges ordinaires, des prairies de Caen, Louvigny, Venoix & autres qui sont communes, pour les » secondes herbes, tant pour les entreprises faites & à » faire sur les pâturages communs, que pour régler la » manière d'en user : fait sa majesté très-expresses inhibitions au sieur de Louvigny, de porter de pareilles matières devant son sénéchal, & à son sénéchal » d'en connoître, à peine de nullité, cassation de » procédures, 500 liv. d'amende, & tous dépens, » dommages & intérêts; & pour faire droit sur les » contestations d'entre le sieur de Louvigny & le » nommé Jean Cuvel, marchand à Caen, sa majesté a » renvoyé & renvoie les parties pardevant les officiers » de la maîtrise particulière des eaux & forêts de » Caen, pour y procéder jusqu'à sentence définitive » inclusivement, sauf l'appel en la manière accoutumée ».

On voit par cet arrêt, que les Juges des seigneurs ne connoissent ni des coupes d'arbres de futaye, ni des autres délits commis dans les quarts en réserve, ni des coupes des baliveaux sur taillis ou arbres épars.

Ils ne peuvent pas non plus, au moins dans l'intérieur du royaume (car il en est autrement dans les Pays-Bas, comme on l'a vu aux mots Chasse & Maîtrise particulière des eaux et forêts), ils ne peuvent pas non plus s'arroger, au préjudice des officiers des eaux & forêts, la juridiction sur les prés, marais, pâtis, communes, landes & secondes herbes. C'est ce qu'a jugé un arrêt du conseil du 6 janvier 1739, par lequel « sa majesté, sans » s'arrêter à la sentence du Juge de l'abbaye de » Clervaux, ni à tout ce qui peut s'en être ensuivi, » ordonne que la déclaration du 8 janvier 1715, » ensemble les arrêts du conseil des 6 décembre » 1735, & 5 mars 1737, seront exécutés selon leur » forme & teneur; & en conséquence, que le rapport du garde des bois de l'abbaye, sur lequel la » sentence est intervenue, sera envoyé par le Juge » de l'abbaye, au greffe de la maîtrise des eaux & » forêts de Chaumont en Bassigny; & ce, dans la » huitaine, à compter du jour & date de la signification qui lui sera faite de l'arrêt, pour, sur » le rapport du procureur du roi en la même maîtrise, être statué par les officiers de la maîtrise, » suivant la rigueur des ordonnances. Fait, sa majesté, très-expresses inhibitions & défenses au » Juge de l'abbaye de Clervaux, & à tous autres » Juges de seigneur, de prendre connoissance à » l'avenir des coupes d'arbres de futaye ou autres

» délits qui pourront être commis dans les quarts » de réserve, ni des coupes de baliveaux sur taillis » ou arbres épars, qui seront faites dans les bois » des communautés, à peine de demeurer garans » & responsables, envers sa majesté, en leur propre » & privé nom, du montant des amendes auxquelles » les délinquans auroient été condamnés » *.

§. X. *Des saisies réelles.*

La question de savoir si les Juges des seigneurs sont en droit de faire les saisies réelles & adjudications par décret des biens situés dans leur district, a été jugée pour l'affirmative par arrêt en forme de réglement du 24 mars 1688, rapporté au tome 4 du journal des audiences; pourvu néanmoins, ajoute l'arrêt, que les Juges & les praticiens du siège soient en nombre compétent.

La contestation étoit entre les comtes, chanoines & chapitre de Brioude, seigneurs hauts-justiciers d'une part, & les officiers de la sénéchaussée & siège présidial de Riom.

Les biens d'un nommé Tranche avoient été saisis réellement de l'autorité des Juges subalternes du chapitre de Brioude, les criées faites & le décret poursuivi pardevant eux : les officiers de la sénéchaussée prétendirent que les Juges subalternes n'avoient point le droit d'interposer un décret, & rendirent une sentence le 16 février 1680, par laquelle ils évoquèrent ladite saisie réelle & criées des biens de Tranche en ladite sénéchaussée, & firent défenses aux parties de faire poursuite ailleurs qu'en icelle.

C'étoit la sentence dont étoit appel par les chanoines & chapitre de Brioude, prenant le fait & cause de leurs officiers; & pour moyens d'appel ils soutenoient, 1°. que par les ordonnances, sur le fait des décrets, il n'y a aucune prohibition aux Juges subalternes de faire des adjudications par décrets : *casus omissus remanet in dispositione juris communis :* 2°. Que les Juges subalternes, par les ordonnances, sont compétens pour connoître de toutes les actions dont la connoissance appartient aux Juges ordinaires, excepté les cas royaux. Or, on n'a jamais mis les saisies réelles, criées & adjudications par décret, au nombre des cas royaux. 3°. Une adjudication par décret n'est autre chose qu'une sentence du Juge dont l'appel est recevable, comme de tous les jugemens rendus par les Juges royaux, excepté les cas présidiaux : or, les Juges subalternes des seigneurs hauts-justiciers sont compétens pour rendre toutes sortes de sentences entre les personnes soumises à leur juridiction, & concernant les héritages situés dans l'étendue de leur justice ou ressort, excepté néanmoins les actions relatives aux domaines du roi ou de l'église, qui sont des cas attribués par les ordonnances aux baillis, sénéchaux ressortissans nuement au parlement; mais ces exceptions *firmant regulam in cæteris :* de manière que la saisie réelle d'un immeuble situé dans l'étendue de la justice du chapitre, n'ayant rien de privilégié, rien ne peut empêcher qu'elle ne soit faite & l'adjudication prononcée par les Juges subalternes : il faut ajouter que dans le pays coutumier qui a reçu la pratique & l'usage des décrets, les coutumes en ont établi les solennités & les formes; coutumes arrêtées dans l'assemblée des états de chaque province, où assistoient les seigneurs hauts-justiciers & leurs Juges, pour la conservation de leurs droits : or il n'y a aucune coutume, ni aucune loi, ni même aucune ordonnance, qui ait prohibé aux Juges subalternes l'usage des décrets pour les héritages de leur ressort.

Les officiers de la sénéchaussée de Riom soutenoient au contraire qu'à eux seuls appartenoit d'interposer des adjudications par décret : ils se fondoient sur ce qu'ils étoient les premiers Juges & que leur pouvoir & leur autorité étoient émanés immédiatement du roi; que les hautes-justices n'étoient que des concessions & privilèges accordés par le roi aux seigneurs pour relever leur pouvoir & leurs terres; que l'importance des décrets par lesquels un homme est dépouillé de son bien, le grand nombre des formalités établies par les ordonnances & les coutumes, les abus qui s'y commettent à cause des différentes personnes & de leurs différens intérêts, font que ces sortes d'adjudications ne se peuvent faire dans des justices de villages; le nombre des praticiens qui est requis pour certifier la validité des saisies-réelles & criées ne s'y rencontrant jamais; ce qui oblige les hauts-justiciers d'emprunter des praticiens des justices voisines, qui ordinairement ne sont que des paysans ignorans & faciles à corrompre; ce qui cause une infinité d'abus qui donnent lieu de se pourvoir contre lesdites adjudications, pour les faire casser & infirmer, ce qui cause la ruine des parties saisies & des créanciers opposans.

Le prix, dans les adjudications par décret, est l'un des points les plus importans : or, pour porter les choses à leur juste valeur, pour le bien des parties saisies & des créanciers opposans, il faut que les décrets soient interposés dans une affluence de peuples; ce qui ne se peut rencontrer dans des justices de villages.

Nonobstant toutes ces raisons, qui ne sont que des inconvéniens qui ne se rencontrent point quand les formalités établies par les coutumes & l'usage sont observées sur les lieux de la situation des héritages, les officiers de la sénéchaussée de Riom perdirent leur cause; & par l'arrêt en forme de réglement, leur sentence d'évocation du décret fut infirmée sur les conclusions de M. le procureur général, & les parties renvoyées pardevant les Juges du chapitre de Brioude, pour être procédé à l'adjudication par décret, & ordonné que l'arrêt seroit lu & publié à l'audience de la sénéchaussée & siège présidial de Riom, à la diligence du substitut du procureur général, à lui enjoint d'en certifier la cour au mois, avec défenses aux officiers de Riom d'y contrevenir. L'arrêt porte en outre : *Et avant faire droit sur l'intervention & demande dudit seigneur, ordonne qu'il sera tenu de rapporter dans un mois*

un état & mémoire contenant le nom des officiers de sa justice, des avocats, s'il y en a, & des procureurs qui y postulent ; pour ce fait, ou à faute de ce faire dans ledit temps, être ordonné ce que de raison.

§. XI. *Les Juges des seigneurs doivent se faire recevoir dans les Justices royales de l'arrondissement.*

Le serment prêté entre les mains du seigneur suffit-il pour faire un Juge & lui en conférer le caractère ?

Il est de droit public, que les Juges royaux des bailliages, présidiaux, sénéchaussées, prévôtés, sont obligés de se faire recevoir dans les cours & juridictions supérieures, afin que par cette formalité les Juges & le public connoissent ceux sur la foi desquels ils peuvent se reposer. C'est ainsi que s'en expliquoit Louis XIV, dans le préambule de l'édit de 1693, dont on parlera plus particulièrement dans la suite : à plus forte raison les officiers des seigneurs sont-ils obligés de se faire recevoir dans les juridictions royales, où ils doivent puiser leur véritable mission.

Sans parcourir toutes nos ordonnances, arrêtons-nous à celle d'Orléans, qui, dans l'article 55, veut que tous les officiers des juridictions subalternes & des seigneurs haut-justiciers soient examinés avant que d'être reçus, par le lieutenant général du bailliage ou autre Juge de la justice royale dans l'étendue de laquelle la justice seigneuriale est située.

De cette ordonnance, il résulte deux formalités, qui doivent être remplies par les officiers des seigneurs, avant de pouvoir exercer leurs fonctions.

La première, l'examen qu'ils doivent subir ; la seconde, la réception par le Juge royal.

Vainement diroit-on que l'ordonnance d'Orléans n'a été observée que jusqu'à l'ordonnance du Roussillon, depuis laquelle ses seigneurs ont été maintenus dans le droit d'établir eux-mêmes leurs officiers, & de leur faire prêter serment, puisque la formalité de la réception a été expressément rappelée par deux édits postérieurs. Ce sont les édits de 1693 & de 1704.

Par ces édits, il a été ordonné, *que tous les particuliers qui seroient pourvus par les seigneurs, tant ecclésiastiques que séculiers, pour exercer les offices de judicature de leurs justices, seroient tenus de se faire recevoir par les officiers des cours ou juridictions royales, dans lesquelles les justices seigneuriales sont situées, avant que d'en pouvoir faire aucune fonction, à peine de faux & de 500 livres d'amende.*

On oppose que ces édits sont des édits bursaux, qui n'ont rien changé à l'ancienne jurisprudence ; qu'ils ont été donnés en temps de guerre & dans les pressantes nécessités de l'état, & que leur objet a été de lever des taxes sur les officiers des seigneurs ; que les taxes ont été payées, & qu'on en a usé comme auparavant.

La réponse est bien simple, ces édits ont été vérifiés à la cour, & doivent avoir leur exécution. Il faut distinguer dans ces édits deux dispositions ; l'une regarde les officiers des seigneurs précédemment pourvus, & qui avoient exercé leurs offices sans s'être fait recevoir dans les cours & juridictions royales ; l'autre regarde les officiers qui devoient se faire recevoir dans la suite ; il est vrai que les premiers sont dispensés moyennant finance ; & dans cette partie, ces édits pourroient peut-être avec raison être regardés comme des édits bursaux ; mais à l'égard des seconds, c'est-à-dire, de ceux qui seroient ci-après pourvus, ces édits n'ont rien de bursal ; ils ne font qu'ordonner purement & simplement l'exécution des précédentes ordonnances, sans exiger aucune finance de ces officiers, & par conséquent cette disposition doit être exécutée.

On a voulu établir une distinction en faveur des officiers des pairies, sur le fondement que les édits n'en font pas une mention expresse ; mais étant compris sous la dénomination générale de Juges de seigneurs, ils doivent nécessairement se faire recevoir dans une juridiction royale ; rien ne peut les exempter de la loi commune.

Si cette réception est nécessaire aux officiers du roi, qui tiennent leur pouvoir de celui de qui émane tout pouvoir ; à plus forte raison est-elle nécessaire aux officiers des seigneurs, puisque ces seigneurs, n'ayant l'exercice d'aucune puissance publique, ne peuvent par conséquent l'attribuer d'eux-mêmes à leurs officiers. C'est ainsi qu'en parle Loiseau, qui a été lui-même officier de justice seigneuriale.

Les seigneurs par leurs provisions ne donnent que le titre de l'office, lequel confère à ceux qu'ils choisissent, une aptitude à obtenir cette puissance publique, qui leur est communiquée par les magistrats qui en ont le pouvoir, & qui leur donnent la mission, l'ordre & le caractère d'officiers publics.

Il n'est si petit officier en France, dit Loiseau, qui puisse exercer la puissance publique sans avoir été reçu solennellement en justice, & il ajoute, que c'est sa réception & non pas sa provision qui le fait officier.

Il se fonde sur la décision de l'article 55 de l'ordonnance d'Orléans, & par-là il nous apprend que de son temps l'ordonnance d'Orléans étoit en vigueur.

Il relève l'abus qui commençoit à se glisser alors dans les justices seigneuriales, dont quelques Juges se contentoient de leurs provisions, & d'autres de prêter serment devant leurs seigneurs. Il apprend à tous ces Juges qu'ils se trompent lourdement, puisque les seigneurs ne peuvent pas leur conférer la puissance publique, dont ils n'ont pas eux-mêmes l'exercice.

De là ce jurisconsulte conclut que tous les actes qui se font par ces officiers avant d'avoir été reçus, sont nuls, comme faits par celui qui n'a point de puissance, même qu'ils sont faux suivant la décision

ſion expreſſe de la loi *eos ff. de lege Corneliâ de falſis*. C'eſt ſur ce fondement que l'édit de 1693 prononce la peine de faux & l'amende de 500 liv.

La réception eſt donc eſſentiellement néceſſaire à l'officier qui veut exercer ſes fonctions ; elle doit être faite par les officiers royaux qui peuvent ſeuls lui conférer la puiſſance publique.

* Cependant, lorſqu'on examine qu'elle eſt ſur cette matière la juriſprudence des cours, on ne la trouve pas auſſi conſtante qu'elle devroit l'être.

Le 14 février 1722 (1), le parlement de Paris a ordonné au ſeigneur de Dannemarie de faire recevoir au bailliage de Montargis ceux de ſes officiers qui devoient y être reçus ſuivant l'édit de 1704, en payant les droits fixés par celui de 1693 (2).

Mais par un autre arrêt rendu ſur les concluſions de M. Gilbert, avocat général, la même cour a déclaré François-Joſeph Corſemblant, bailli du duché-pairie de Sully, follement intimé & mal pris à partie, & a condamné Ithier de Coulon (qui étoit appelant comme de Juge incompétent de ſentences rendues par cet officier, ſous prétexte qu'il n'avoit pas été reçu en la cour,) à 500 livres de dommages-intérêts & aux dépens, ſauf à M. le procureur général de requérir un réglement *pour l'avenir* ſur la réception des officiers des ſeigneurs reſſortiſſans nuement à la cour.

On eſt cependant revenu depuis à la diſpoſition des lois. Nous avons à ce ſujet trois arrêts remarquables, qui ont été rendus à la grand'chambre, ſur les concluſions de M. Joly de Fleury, les 16 mai 1759, 29 avril 1760 & 3 février 1762.

Dans l'eſpèce du premier de ces arrêts, le lieutenant de la juſtice d'Honnecourt, dans le reſſort du bailliage de Péronne, avoit, ſur le requiſitoire du procureur fiſcal, par ſentence du 6 novembre 1756, condamné les nommés Troquenie, fermiers de Malaiſe, à 50 livres d'amende, avec défenſes de récidiver, pour avoir entrepris ſur un chemin public.

Les abbé, prieur & religieux d'Honnecourt prenant le fait & cauſe des Troquenie, avoient interjeté appel de cette ſentence au bailliage de Péronne.

La comteſſe de Beaurepaire, dame d'Honnecourt, avoit auſſi pris le fait & cauſe de ſon procureur fiſcal ; &, par ſentence contradictoire, les Juges du bailliage, en continuant la cauſe ſur l'appel au premier jour, avoient fait défenſes au lieutenant d'Honnecourt de faire aucune des fonctions de ſon office, ſans avoir préalablement prêté ſerment au bailliage de Péronne.

La comteſſe de Beaurepaire avoit interjeté appel de cette ſentence, & avoit fait intimer à la cour, ſur ſon appel, les religieux d'Honnecourt.

Le lieutenant de la juſtice d'Honnecourt, avoit depuis rendu trois autres ſentences dont les particuliers condamnés avoient interjeté appel au bailliage de Saint-Quentin, & le Juge de ce ſiège avoit, par ſentence rendue ſur les concluſions du procureur du roi, fait défenſes au lieutenant d'Honnecourt de faire aucune fonction de ſon office & de rendre aucune ſentence & ordonnance, avant d'avoir été reçu pardevant le bailli de Saint-Quentin, à peine de faux, de 500 livres d'amende & des dommages-intérêts des parties.

La comteſſe de Beaurepaire avoit auſſi interjeté appel de ces trois ſentences, avoit fait intimer M. le procureur général, & avoit demandé, ſur les deux appels, qu'en la recevant oppoſante à l'ordonnance d'ajouté au rôle, faiſant droit ſur les appels, la cour mît les appellations & ce au néant, en ce que par les ſentences il étoit fait défenſes au lieutenant de la juſtice d'Honnecourt de faire aucune fonction avant de s'être fait recevoir aux bailliages de Péronne & de Saint-Quentin, le déchargeât des condamnations, le maintînt & gardât dans l'exercice de toutes ſes fonctions.

« L'arrêt reçoit la comteſſe de Beaurepaire oppoſante à l'ordonnance d'ajouté au rôle, faiſant » droit ſur les appels par elle interjetés de la ſentence rendue au bailliage de Péronne le 16 juillet » 1757, & des trois ſentences rendues au bailliage » de Saint-Quentin le 4 décembre 1758, par leſ» quelles les Juges de ces ſièges font défenſes au

(1) Journal des audiences.

(2) *Voici le tarif de ces droits :*

« Premièrement, par les Juges & procureurs fiſcaux des » duchés-pairies & autres juſtices reſſortiſſantes aux parlemens, qui s'y feront recevoir, les mêmes droits que » payent les prévôts royaux.

» Et en cas que leſdits Juges & procureurs fiſcaux ſe » faſſent recevoir devant les Juges royaux où leſdites juſ» tices reſſortiſſoient avant l'érection deſdits duchés-pairies, » ils payeront au Juge qui fera l'information des vie & » mœurs, & recevra le ſerment, pour tous droits trois » livres, au ſubſtitut du procureur général quarante ſous, » & au greffier, non compris le papier ou parchemin » timbré, trente ſous.

» Par les greffiers, notaires ou tabellions, procureurs » poſtulans & huiſſiers ou ſergens deſdits duchés-pairies, » & autres juſtices auſſi reſſortiſſantes auxdits parlemens, » pour tous droits de l'information de vie & mœurs, & » de leur réception, au Juge trente ſous, au ſubſtitut du » procureur général vingt ſous, & au greffier, non compris » le papier ou parchemin timbré, quinze ſous.

» Par les Juges, procureurs fiſcaux & greffiers des juſ» tices ſeigneuriales non reſſortiſſantes immédiatement aux» dits parlemens, pour tous droits de l'information de vie » & mœurs, & de leur réception, au Juge deux livres, » au ſubſtitut du procureur général les deux tiers des » droits du Juge, & au greffier, non compris le papier » ou parchemin timbré, vingt ſous.

» Par les notaires & tabellions, procureurs poſtulans, » huiſſiers ou ſergens deſdites juſtices, où les ſeigneurs » ſont en droit & poſſeſſion d'en avoir, pour tous droits » de l'information de vie & mœurs, & de leur réception, » au Juge vingt ſous, au ſubſtitut du procureur général » les deux tiers des droits du Juge, & au greffier, non » compris le papier ou parchemin timbré, dix ſous.

» Fait & arrêté au conſeil royal des finances, tenu à » Verſailles le quatorzième jour d'avril 1693. »

» lieutenant de la justice d'Honnecourt de faire aucune fonction de son office de lieutenant, qu'il » n'ait préalablement été reçu en leurs sièges : met » les appellations & ce dont a été appelé au néant, » émendant décharge le lieutenant de la justice » d'Honnecourt des condamnations contre lui prononcées par ces sentences ; & avant aucunement » égard aux requêtes & demandes de la comtesse de » Beaurepaire, faisant droit sur les conclusions du » procureur général du roi, autorise le lieutenant » de la justice d'Honnecourt à continuer les fonctions de son office, à la charge de se faire recevoir dans le délai de trois mois pardevant les » officiers des bailliages de Péronne ou de Saint-Quentin, conformément aux dispositions des édits » du mois de mars 1693, registré en la cour le 24 » avril de la même année, & du mois de juillet » 1704, registré en la cour le 8 août suivant, en » se conformant, par les officiers du bailliage, pour » la perception des droits de réception, au tarif » attaché sous le contre-scel de l'édit de 1693, les » sentences au résidu ressortissant leur plein effet ».

Dans l'espèce du second arrêt, le sieur Cordier Dubuisson, bailli de la justice de Reclamard, s'étoit fait installer par le procureur fiscal de cette justice, sans s'être fait recevoir au bailliage royal de Mortagne, dont elle relève.

Les officiers de ce bailliage prétendoient qu'outre que tout Juge de seigneur est obligé de se faire recevoir au bailliage du ressort, le sieur Dubuisson y étoit assujetti nommément par ses provisions qui n'étoient point rapportées.

Ce bailli avoit rendu une sentence, dont la partie condamnée avoit interjeté appel au bailliage de Mortagne, qui avoit ordonné, sur les conclusions du procureur du roi, que les édits des mois de mars 1693 & juillet 1704, seroient exécutés, &c. Le sieur Dubuisson avoit interjeté appel de cette sentence, & avoit fait intimer les officiers du bailliage de Mortagne ; il soutenoit que les Juges des seigneurs n'étoient tenus que de se faire recevoir dans leurs justices ; que les édits de 1693 & 1704, comme bursaux, n'avoient jamais été exécutés à la rigueur, & que ses prédécesseurs avoient exercé son office à Reclamard pendant vingt ans, sans avoir été reçus à Mortagne.

On prétendoit que le sieur Dubuisson n'étoit plus bailli à Reclamard, & qu'il avoit été révoqué par le sieur Helvetius ; qu'à l'égard de la réception, les Juges y étoient astreints par l'ordonnance d'Orléans & par les édits ci-dessus confirmés par nombre d'arrêts.

Sur ce, arrêt qui faisant droit sur l'appel interjeté par le sieur Dubuisson de la sentence du bailliage de Mortagne du 17 juin 1758, a mis & met l'appellation & ce dont a été appelé au néant; émendant, le décharge des condamnations contre lui prononcées par la sentence; « &, faisant droit » sur les conclusions du procureur général du roi, » ordonne que dans le cas où Dubuisson seroit encore bailli de la justice de Reclamard, il sera tenu » de se faire recevoir dans le délai de trois mois, à » compter du jour de l'arrêt, pardevant les officiers » du bailliage de Mortagne, en conformité des édits » de mars 1693 & juillet 1704, en se conformant, » par les officiers de ce bailliage, pour la perception des droits de réception de Dubuisson, au tarif » attaché sous le contre-scel de l'édit de 1693 ; & » jusqu'à ce seulement autorise Dubuisson, en cas, » comme dit est, qu'il ne seroit pas destitué de l'office de bailli, à en continuer les fonctions ».

Dans l'espèce du dernier de ces arrêts, Louis Closson, maréchal à Bas-Lieu, paroisse d'Heurtebise, avoit été assigné, à la requête du procureur fiscal, pardevant le juge d'Heurtebise, pour se voir condamner à combler des fossés qu'il avoit fait ouvrir au travers d'un chemin, & à l'amende : ce que le Juge avoit ordonné en fixant l'amende à 3 livres 15 sols.

Closson avoit interjeté appel de cette sentence au bailliage de Châtillon, & avoit intimé les religieux d'Hautevilliers, comme devant prendre le fait & cause de leur procureur fiscal, fondé sur ce que le Juge & le procureur fiscal, n'étant pas reçus & immatriculés au bailliage de Châtillon, n'avoient aucun caractère pour requérir & prononcer contre lui.

Les religieux convenoient que l'édit de mars 1693 astreignoit les officiers des justices de seigneurs à se faire recevoir ou immatriculer par les officiers royaux, mais qu'il y avoit été dérogé par un autre édit de juillet 1704 : sur quoi ils demandoient que la sentence du Juge d'Heurtebise fût exécutée.

Par sentence rendue sur les conclusions du procureur du roi le 17 mars 1758, le bailli de Châtillon avoit ordonné que la sentence dont étoit appel sortiroit effet, & avoit condamné Closson à l'amende & aux dépens liquidés à la somme de 12 livres, non compris le coût de la sentence ; & ayant aucunement égard aux conclusions du procureur du roi, avoit ordonné l'exécution du réglement fait au bailliage de Châtillon le 26 juin 1748, & en conséquence avoit fait défenses à Hédouin, procureur fiscal, de s'immiscer dans les fonctions de procureur fiscal d'Heurtebise, qu'il ne se fût fait immatriculer au greffe du bailliage de Châtillon, conformément au réglement, & pour par Hédouin ne l'avoir pas fait, l'avoit condamné à 12 livres d'amende.

Les religieux d'Hautevilliers avoient interjeté appel de cette sentence ; la cour avoit fait défenses de l'exécuter & les avoit reçus appelans, en adhérant, du réglement fait le 26 juin 1748 au bailliage de Châtillon.

Ils demandoient que, sur l'appel concernant Closson, la cour mît l'appellation & ce au néant; émendant, ordonnât l'exécution de l'article 32 du tit. 31 de l'ordonnance du mois d'avril 1667, en conséquence que les dépens à eux adjugés par la sentence du 18 mai 1758 & liquidés à 12 livres, seroient taxés à la cour.

Sur l'appel contre M. le procureur général,

ils concluoient à ce que la cour mît l'appellation & ce au néant; émendant, déchargeât Hédouin, leur procureur fiſcal, de l'amende contre lui prononcée & le renvoyât définitivement dans ſes fonctions; que le prétendu réglement fait par les officiers du bailliage fût déclaré nul, & qu'il fût fait défenſes aux officiers d'en faire à l'avenir de pareils; qu'au réſidu, la ſentence du bailliage de Châtillon ſortit effet, & que Cloſſon fût condamné aux dépens.

Cloſſon avoit de ſon côté demandé acte de ce que, ſur l'appel des religieux, concernant la taxe de dépens, il s'en rapportoit à la prudence de la cour, & la condamnation des dépens contre les religieux.

Les religieux obſervoient que le premier objet concernant les dépens ne paroiſſoit pas faire de difficulté; que Cloſſon qui y avoit le plus grand intérêt, s'en rapportoit à la prudence de la cour.

Que l'article 32 du titre 31 de l'ordonnance du mois d'avril 1667, portoit préciſément que « les » dépens adjugés à l'audience dans les bailliages, pré- » ſidiaux, &c. ſeroient taxés en la même manière » que dans les cours »; qu'ainſi, on n'avoit pas pu les taxer à l'audience, ſans voir les pièces; & que l'article 33 n'enjoignoit de taxer les dépens par le jugement qu'on rend, même à l'audience, qu'aux Juges ſubalternes, tant royaux que des ſeigneurs; ce qu'on devoit entendre des prévôtés royales.

Qu'à l'égard du ſecond objet, il étoit bien vrai que l'édit de mars 1693 aſtreignoit indiſtinctement les procureurs fiſcaux & les autres officiers ſubalternes des ſeigneurs, à ſe faire immatriculer aux greffes des juridictions royales, mais que l'édit de juillet 1704 en avoit diſpenſé les avocats, les procureurs fiſcaux, & les autres officiers ſubalternes.

Sur quoi, par arrêt du 3 février 1762, *la cour a mis l'appellation au néant*, & néanmoins a fait remiſe de l'amende prononcée contre le procureur fiſcal, conformément aux concluſions de M. l'avocat général, fondées ſur ce que les officiers des bailliages peuvent taxer à l'audience les dépens; & ſur ce que l'édit de 1704 avoit été mal entendu, & que le mot *à l'avenir* avoit fait une équivoque; que le principe de cet édit, qui fait grâce pour le paſſé, aſſujettit pour l'avenir les Juges des ſeigneurs à ſe faire recevoir aux bailliages, & les procureurs fiſcaux & les autres officiers inférieurs à ſe faire immatriculer aux greffes des mêmes bailliages, à moins qu'ils ne s'en affranchiſſent en payant une finance, conformément aux diſpoſitions de l'édit du mois de juillet 1704.

Il y a auſſi un arrêt du grand conſeil du 3 ſeptembre 1745, qui ordonne (ſur les concluſions du même magiſtrat, par qui ont été depuis préparés les trois autres dont nous venons de rendre compte, que le Juge des aſſiſes des terres de Cloſures & de Chateney ſera tenu de ſe faire recevoir, *ſi reçu n'a été*, pardevant le Juge royal de Loudun, & d'en certifier le procureur général dans un mois.

Il paroit par l'article 11 du titre 2 de la *juriſprudence féodale* de la Touloubre, que cette règle eſt obſervée fort exactement dans le reſſort du parlement d'Aix.

Elle l'eſt également dans celui du conſeil ſupérieur d'Alſace, ainſi qu'on l'a remarqué plus haut, §. 2.

Elle ne paroît pas moins en vigueur dans le Languedoc. L'arrêt rendu par le parlement de Toulouſe le 27 avril 1768, pour l'adminiſtration de la juſtice dans les pays du Vivarais & du Gévaudan, ordonne, article premier, « que tous les particuliers qui ſe- » ront ci-après pourvus par les ſeigneurs, tant ec- » cléſiaſtiques que ſéculiers, pour exercer les offices » de judicature de leurs juſtices, ſeront tenus, avant » que d'en faire aucune fonction, de ſe faire re- » cevoir pardevant les officiers du ſénéchal de » Niſmes ».

Il ſeroit à deſirer, ſans doute, que la même règle fût auſſi obſervée dans le reſſort du parlement de Flandres. Elle ne l'y eſt pourtant pas, quoique l'édit de 1693 ſoit enregiſtré dans cette cour *.

§. XII. *Dans les coutumes d'Anjou & du Maine, les Juges des ſeigneurs ne peuvent pas tenir leurs audiences auſſi fréquemment qu'ils le jugent à propos.*

La coutume d'Anjou diſtingue différens degrés de juſtice, & a mis ſous différens titres & ſous différentes claſſes, les ſeigneurs bas-juſticiers, les moyens, les hauts, les châtelains, les barons, ainſi des autres, & a attribué aux uns plus de connoiſſance qu'aux autres, proportionnément à l'ordre de leurs dignités; & ſur ce fondement elle a auſſi établi une différence dans la tenue de leurs plaids ou juridictions; car le mot de *plaids* ſignifie la tenue de la juridiction; il vient du mot latin *placita*, comme plaider de *placitare*: en effet, ſuivant la coutume d'Anjou, tenir plaids ſignifie tenir ſa juridiction, puiſque dans les articles 46, 64, 171 & 196, lorſqu'il eſt parlé de l'expédition des cauſes & des procès, il eſt fait mention des plaids. Chopin, dans pluſieurs endroits de ſon commentaire ſur cette coutume, s'en explique ainſi, particulièrement ſur l'article 46, nombre 7; & Ragueau, dans ſon indice, au mot *Plaids*, donne la même interprétation.

Par cet art. 46 de la coutume d'Anjou, le ſeigneur châtelain peut tenir ſes plaids tous les quinze jours, même plus ſouvent: il a encore pluſieurs autres prérogatives au-deſſus des ſeigneurs hauts-juſticiers, ſuivant les art. 43 & ſuivans; mais ſuivant l'art. 64 de la même coutume, le haut-juſticier ne peut tenir ſes plaids que quatre fois l'an & non plus: cette clauſe limitative, *& non plus*, retranche tout prétexte d'extenſion ou d'interprétation.

La vue de cette loi municipale, en fixant ainſi la tenue des plaids des ſeigneurs hauts-juſticiers, a été d'empêcher la multiplicité des juridictions ſubal-

ternes, parce qu'il y a dans la province d'Anjou une infinité de seigneurs hauts-justiciers, & encore plus de seigneurs moyens & bas-justiciers, qui ont la même tenue de plaids.

Les commentateurs de la coutume d'Anjou, qui en ont pénétré l'esprit & l'intention, en ont aussi suivi la disposition. Mingon, le plus ancien, dit sur l'art. 64, nombre premier, que le haut-justicier doit tenir les plaids par trimestres, observant entre chacune tenue l'intervalle de trois mois, & qu'il ne lui est pas permis d'intervertir cet ordre. Chopin dans son commentaire sur l'art. 46, nomb. 9, affirme que les hauts-justiciers ne peuvent tenir leur juridiction que quatre fois l'an.

L'autorité de la chose jugée est conforme à ce qu'on vient de dire. Suivant deux arrêts, l'un du 12 juillet 1695, rapporté au tome 5e du journal des audiences, & l'autre du 20 déc. 1704, rendu dans la coutume du Maine, conforme à celle d'Anjou, il est permis aux seigneurs hauts-justiciers de connoître des cas à eux attribués lors de leurs plaids, qu'ils ne pourront faire tenir que quatre fois l'an.

Suivant l'usage observé dans la province d'Anjou, les seigneurs hauts-justiciers ont abandonné la juridiction contentieuse, par rapport à la rare tenue de leurs plaids fixés à quatre fois l'an; & s'il y en a quelques-uns en possession d'un exercice fréquent, c'est en vertu des articles 3 & 143 de la même coutume d'Anjou, qui permettent d'acquérir, par possession, privilège ou titre particulier, la connoissance des matières au-delà de l'attribution portée par la coutume.

* §. XIII. *Les Juges des seigneurs ont-ils la préséance sur les officiers des élections?* *

« Je crois, dit Bretonnier sur Henrys, suite du » livre 2, quest. 46, que cela est sans difficulté. En » premier lieu, suivant le proverbe, chacun doit être » maître chez soi. En second lieu, les Juges des » seigneurs sont officiers de justice, & les élus ne » sont officiers que des finances; la chose est sans » difficulté, lorsque les châtelains sont gradués ».

La question a été jugée différentes fois entre les officiers des duchés-pairies & ceux des élections, & toujours à l'avantage des premiers.

On convient que les élus ont leurs institutions du roi, & que les officiers des duchés-pairies n'ont leurs provisions que des ducs & pairs: mais aussi on doit demeurer d'accord que tous les Juges en général, seigneuriaux & autres, n'exercent la juridiction qui leur est commise que sous le bon plaisir & par la cession particulière du roi. Si cette proposition, en général, est certaine, elle l'est encore davantage en particulier à l'égard de la juridiction des ducs & pairs, qui ne subsiste qu'autant qu'il plaît à sa majesté, & qu'autant qu'elle accorde son agrément pour l'exercice de la pairie.

Il faut joindre à tous ces moyens la considération de l'ancienneté, laquelle n'a pas peu de force dans la détermination des rangs. Qui ne sait que la création des élections est récente, & du dernier siècle seulement? Au lieu que les juridictions ordinaires sont aussi anciennes que la monarchie.

Aussi toutes les fois que les élus ont contesté la préséance aux officiers des bailliages royaux & à ceux des duchés-pairies, ils ont été déboutés; car les bailliages des pairies ont, dans les villes où ils sont établis, le même rang que les bailliages royaux: ils possèdent la même autorité, ils exercent la même magistrature, & jouissent du même pouvoir, avec pareille subordination au parlement.

Cela a été ainsi jugé par arrêt du conseil le 11 janvier 1680, entre les officiers de l'élection de Nevers, & ceux du bailliage ducal de la même ville: ce qui formoit particulièrement la difficulté, est que la déclaration du 22 septembre 1617, alors nouvellement donnée en faveur des élections, dit que les officiers de ces élections auront rang dans toutes les assemblées publiques & particulières, immédiatement après les Juges des bailliages royaux & sénéchaussées, & avant tous les autres Juges royaux ou non royaux. Cependant l'arrêt porte, qu'en toute assemblée publique & particulière, le lieutenant général, le lieutenant particulier, l'assesseur & les conseilleurs du même bailliage, précéderont les officiers de l'élection.

On a considéré la déclaration de 1627 comme un édit bursal, qui oblige les élus à financer, en même-temps qu'elle leur donne un rang honorable, & qui par conséquent n'est pas d'une autorité perpétuelle, puisqu'au contraire elle s'étend, se restreint, ou cesse absolument, selon la conjoncture des temps, outre qu'elle attribue aux élus des droits utiles & suffisans pour les indemniser de la finance à laquelle ils sont taxés.

Mais quand cette déclaration seroit en vigueur, on n'en pourroit pas conclure qu'elle préfère les élus aux officiers des pairies, puisque les bailliages des pairies tiennent le même rang que les juridictions royales des bailliages & sénéchaussées; & que, quand elle parle de la préséance des élus sur les autres officiers des juridictions royales, elle ne s'entend que des Juges qui sont dans un degré inférieur aux bailliages royaux.

Le conseil a rendu un second arrêt le 21 mars 1654, en faveur des officiers de la prévôté royale du Mans, contre les élus de la même ville; un troisième, le 24 juillet 1659, pour les officiers de la pairie de Laval, contre ceux de l'élection; un quatrième, le 11 avril 1669, au profit des officiers de la pairie de Mayenne, contre les élus de cette même ville; un cinquième, le 18 juin 1685, qui préfère aux élus les officiers du comté de Brioude, de la dépendance du chapitre de saint Julien.

Toutes les cours du royaume suivent la même jurisprudence. Le parlement de Paris a donné la préséance, en tout acte public & particulier, aux officiers du duché de Longueville dans Château-Dun, sur les présidens & officiers de l'élection. Le

grand conseil l'a décidé de même par arrêt du 8 août 1686, pour les Juges de la pairie de Thouars en Poitou.

*§. XIV. *De la forme que les Juges des seigneurs doivent suivre dans leurs jugemens, des épices qu'ils peuvent prendre, &c.*

Il y a sur cette matière un arrêt célèbre rendu au parlement de Paris le 10 juillet 1665. Voci ce qu'il porte : *

Art. XLVII. A l'égard des justices subalternes, si le défendeur comparoit à la première assignation, il pourra proposer sur le champ & verbalement ses défenses, sur lesquelles & sur les répliques, si aucunes sont faites aussi verbalement par le demandeur, la cause sera terminée sur le champ, ou au plus tard en l'audience suivante.

XLVIII. Si le défendeur ne paroît point à la première assignation, sera donné défaut, & pour le profit d'icelui, ordonné qu'il sera réassigné ; & à la seconde audience, s'il ne compare, sera donné un second défaut, & le profit d'icelui jugé sur le champ.

XLIX. Et si le défendeur se présente sur le réadjournement, les parties étant ouïes, la cause sera jugée sur le champ, ou bien remise à l'audience suivante, s'il est jugé à propos.

L. Il ne sera point donné d'appointement à écrire & produire en matière légère : mais si l'affaire ne peut être jugée à l'audience, il sera ordonné que les parties mettront leurs pièces & mémoires dans trois jours entre les mains du greffier, & sans qu'il soit besoin de forclusion après l'acte de produit signifié ; & dans huitaine, à compter du jour dudit appointement à mettre, sera donné sentence.

LI. Les dépens adjugés par les sentences qui seront données par les Juges subalternes en l'audience, ou sur les pièces mises, seront liquidés par la même sentence, si faire se peut.

LII. Il ne sera rien pris par les Juges pour les jugemens, réglemens & expéditions faites en l'audience, à peine de concussion ; & pour les jugemens donnés sur pièces mises, les épices ordinaires seront de 3 livres 4 sous tournois, & au plus, 6 livres 8 sous tournois, lorsqu'il y aura conseil.

LIII. Ne pourront être lesdites épices augmentées, à peine de concussion & de répétition du quadruple, dont sera délivré exécutoire par le Juge royal supérieur, sur la plainte des parties ou de l'une d'icelles, après avoir oui le Juge.

LIV. Fait défenses aux Juges subalternes, procureurs fiscaux, greffiers, procureurs & sergens, de prendre aucuns repas aux dépens des parties, à peine de concussion & d'amende arbitraire, & de la répétition du quadruple.

LV. Les Juges ne prendront pour les actes de tutèles & assemblées de parens, pour quelque cause que ce soit, plus grande somme que celle de 20 sous tournois ; & à l'égard du greffier, ne prendra que 10 sous tournois pour la grosse dudit acte sans vacation.

LVI. Les subalternes, greffiers & sergens ne pourront s'ingérer de faire aucunes appositions de scellés sur la requisition du procureur fiscal ou autre, supposé même qu'il y eût des mineurs ou des absens, s'ils n'en sont requis par l'une des parties intéressées, par un acte écrit, signé d'elle ; & si elle ne sait signer, ledit acte sera écrit par le plus prochain tabellion ou notaire, sur la requisition de la partie intéressée, pour lequel il ne pourra exiger que 5 sous tournois, à peine de concussion ; & quelques requisitions qui leur aient été faites, ne pourront, aux lieux où il y aura notaires, faire l'inventaire ni assister à icelui, mais seront tenus de se retirer après la reconnoissance des scellés par eux apposés ; & aux lieux auxquels il n'y aura notaire, sera l'inventaire fait par le greffier, qui ne prendra plus grand salaire qu'auroit fait le notaire.

LVII. En travaillant aux appositions & levées de scellés & inventaires, les officiers qui y seront employés ne prendront aucun repas ni nourriture sur les effets de la succession, ni aux dépens d'aucune des parties intéressées, à peine de concussion & de répétition du quadruple contre chacun desdits Juges procureurs fiscaux, greffiers & sergens solidairement, mais se contenteront des salaires raisonnables qui seront réglés à raison de 10 sous tournois par heure : en sorte néanmoins que pour la matinée ou relevée, ils ne pourront exiger que 40 sous tournois pour chacune, quand ils ne se transporteront hors de leur demeure ; & quand ils se transporteront hors desdites demeures, prendront 4 livres tournois par jour pour vacations, salaires & dépenses ; & les procureurs fiscaux, s'ils y assistent, les deux tiers du Juge : & lesdits greffiers se transportant hors de leur demeure, & non autrement, la moitié du Juge, & ne se transportant point, n'auront que la grosse des actes qu'ils délivreront sans vacation.

LVIII. Fait la cour très-expresses inhibitions & défenses à tous Juges & officiers, tant des présidiaux, sièges royaux & subalternes, qu'autres, de contrevenir au présent réglement, à peine, en ce qui concerne leurs fonctions, d'interdiction & de plus grande peine s'il y échet.

LIX. Les plaintes de contraventions faites au présent réglement, pourront être reçues par les conseillers de la cour trouvés sur les lieux, pour en être par eux informé, sans qu'il soit besoin de commission particulière.

* Les Juges des vicomtés & hautes-justices de Normandie ont des règles particulières pour la taxe de leurs vacations. Les lettres-patentes du 18 juin 1769, concernant l'administration de la justice dans cette province, les fixent tantôt aux deux tiers, tantôt à la moitié de celles des Juges royaux.

L'article 23 du titre 15 de ce réglement porte que dans les vicomtés & hautes-justices, il sera payé pour les ordonnances sur les plaintes, un tiers moins que dans les bailliages royaux.

Les articles 25, 26 & 30, décident la même chose pour l'assistance des Juges à la certification des diligences de biens décrétés, pour la signature des sentences d'adjudication de baux judiciaires, des sentences, de certification & d'interposition, & pour les actes de réception d'enchères particulières, pour la signature de l'adjudication finale des biens décrétés, pour celle des adjudications tant de biens de mineurs & de communautés, que de réparations & d'autres objets.

L'article 27 donne moitié moins aux Juges des hautes-justices qu'à ceux des juridictions royales, pour l'approbation des copies ou *vidimus* dont on a besoin pour faire des saisies, ou criées en diverses paroisses. L'article 34 prescrit la même règle pour l'insinuation des contrats sujets à cette formalité, pour la lecture & pour l'enregistrement des lettres de séparation; l'article 36, pour l'affirmation d'un procès-verbal d'experts & acte de jurande, pour les renonciations, délivrances de paraphernaux & réceptions de cautions; l'article 42, pour l'affirmation des comptes de tutèle; l'article 51, pour la réception des notaires, tabellions, huissiers & sergens.

Au parlement de Dijon, les droits & les vacations des Juges des seigneurs, sont fixés par un arrêt du 13 juillet 1679.

Cet arrêt ne parle pas des greffiers; mais par l'article 9 de celui qu'a rendu la même cour le 12 août 1716, leurs vacations sont réduites aux deux tiers de celles des greffiers royaux, aux sièges desquels se relèvent les appels des sentences des justices de leurs seigneurs.

Par l'article 9 d'un autre arrêt du 12 août 1718, le parlement de Dijon, en expliquant cette disposition, a fait défenses aux greffiers des justices seigneuriales, de percevoir au-delà des deux tiers des anciens droits des greffiers des bailliages & sièges royaux, non compris ceux qui sont attribués aux greffiers-alternatifs-triennaux, maitre-clerc, quart en sus, &c.

Au parlement de Flandres, il a été jugé par arrêt rendu le 12 août 1783, à la première chambre, que les vacations des officiers des justices seigneuriales, devoient être réduites à la moitié de celles des Juges royaux. Il avoit été instruit à la justice de Vendegies-sur-Ecaillou en Hainaut, un procès criminel dans lequel étoit compliqué le nommé Dutordoir; & par sentence du même siège, ce particulier avoit été condamné aux dépens de l'instruction. (1)

Lorsqu'il fut question de liquider ces dépens, le procureur d'office commit, dans sa déclaration, deux excès très-notables. D'abord il enfla considérablement le nombre des heures que le Juge, lui & le greffier avoient employées à ce procès; & il fut prouvé clairement qu'il en avoit ainsi usé pour faire payer le temps qu'ils avoient mis tous trois à venir de Valenciennes où ils résidoient, au village de Vendegies-sur-Ecaillou: ensuite il portoit les heures du bailli à 30 sous, celles du greffier à 20, & celles du sergent à 7 sous 6 deniers; ce qui formoit pour chacun d'eux respectivement une taxe parfaitement égale à celles que deux arrêts de réglement des premier décembre 1738 & 30 novembre 1763, avoient déterminée pour les lieutenans généraux, greffiers & sergens des juridictions royales du Hainaut.

Cette déclaration de dépens ayant été signifiée à Dutordoir, il refusa de l'acquitter. Poursuivi d'abord au bailliage du Quesnoy, & ensuite au parlement de Flandres, il justifia son refus par les deux excès dont on vient de parler.

Sur le premier, je disois pour lui que les officiers des justices seigneuriales, étoient à la rigueur obligés de résider sur les lieux; qu'à la vérité on s'étoit relâché de cette règle, par la difficulté de trouver à la campagne des personnes capables de remplir les offices de judicature; mais que cette indulgence ne pouvoit pas préjudicier aux habitans, ni leur occasionner plus de frais qu'ils n'en auroient à payer, si leurs Juges étoient attenus à la résidence. Je citois, à ce sujet, l'arrêt rendu en 1711, pour la Provence, qui est rappelé ci-dessus, §. 2.

Sur le second excès, voici la substance de mes moyens.

« La raison & l'équité peuvent-elles souffrir que » les officiers d'un siège seigneurial, à qui il n'a pas » coûté un sou pour le devenir, se fassent payer » leurs vacations sur un pied égal à celui qu'un » réglement a fixé pour des officiers royaux, à qui » le roi a vendu chèrement les charges dont ils » sont revêtus? Non sans doute. En pareil cas, le » bon sens doit suppléer au défaut de la loi, ou plutôt » on doit appliquer aux justices des seigneurs l'esprit » de la loi portée pour les sièges royaux, & partir » delà pour réduire les uns à la moitié au moins du » tarif fait pour les autres.

» Telle est, en effet, la règle qu'établit à cet » égard l'article 14 du réglement de la gouvernance » de Douai du 8 mars 1703, relativement aux pro» cureurs. En voici les termes: *Les salaires & » vacations qu'on a coutume de passer aux » praticiens postulans dans les justices des sei» gneurs, se taxeront à l'avenant de la moitié » de ce qui se taxe aux procureurs héréditaires » de cette gouvernance.*

» On apperçoit, sans doute, du premier coup» d'œil, combien cette disposition est sage: d'un côté, » ceux qui administrent la justice dans les sièges des » seigneurs, ne payent rien pour leurs offices; point » d'acquisition, point de provisions, point de frais » de réception, toutes choses qui sont très-onéreuses » aux officiers royaux. D'un autre côté, demeurant » ou du moins étant obligés & par conséquent censés » demeurer à la campagne, ils ne sont pas tenus » par état de faire, soit pour leur habillement, soit

(1) Dans les Pays-Bas, & même dans plusieurs provinces de l'intérieur du royaume, les procureurs fiscaux obtiennent des depens contre les particuliers.

» pour leur logement, soit pour leurs ménages, les » dépenses dont les officiers royaux ne peuvent » s'exempter.

» C'est donc assez pour eux de la moitié des droits » accordés aux officiers en titre. S'il n'y a point en » Hainaut de loi qui le dise, la saine raison doit » bien en tenir lieu, & d'ailleurs l'usage y a suppléé. » Les greffiers de la cour l'attesteroient sans doute, » s'ils en étoient requis; car dans toutes les taxes » qu'ils ont faites jusqu'à présent, d'états de frais » de procédures criminelles, ils n'ont jamais porté » les heures des baillis au-delà de douze patars, » (ou quinze sous.) »

Sur ces raisons, arrêt du 12 août 1783 qui porte: « La cour, sans s'arrêter à la taxe desdits états.... » en tant que touche les heures du bailli, greffier » & sergent..... Ordonne que les heures d'emploi » desdits baillis, greffiers & sergens, n'y seront » portés que pour deux tiers, sur le pied de douze » patars par heure pour le bailli, de huit patars » pour le greffier, & de trois patars pour le ser- » gent.... Condamne ledit.... (procureur d'office) » aux dépens envers toutes les parties, même en » ceux réservés ».

Ainsi la cour a jugé deux points; le premier, que les Juges des seigneurs, qui ne sont pas domiciliés dans le district de leurs justices, ne peuvent pas se faire payer par les parties le temps qu'ils passent pour s'y transporter; le second, que leurs vacations ne peuvent pas excéder la moitié de celles qu'on a fixées pour les Juges royaux *.

Voyez les ordonnances du Louvre; le journal des audiences; celui du palais; les arrêts de Bardet, d'Augeard, &c. la bibliothèque de Boucheul; l'esprit des lois; le traité des justices de Bacquet; celui des seigneuries de Loiseau; les observations de M. le président Bouhier, & celles de Dunod sur les coutumes des duchés & comtés de Bourgogne; les institutes coutumières de Loisel; la somme rurale de Bouthilier; les maximes de l'Hommeau; les coutumes de Tours, d'Anjou, du Maine, de Bretagne, de Normandie, & leurs commentateurs. Voyez aussi les articles OFFICE, JUGEMENT, NOTAIRE, BAILLI, ECHEVINS, CONJURE, HOMME COTIER, HOMME DE FIEF, &c.

(*Article de M. H***, avocat au parlement, excepté que ce qui est entre des astériques appartient à M. MERLIN, avocat, &c.*)

JUGEMENT. C'est la décision d'une contestation donnée par un Juge compétent, entre personnes capables de plaider.

Ce terme est générique; il comprend toutes les espèces de décisions qui se donnent dans les procès; mais on appelle plus particulièrement sentences, celles des juges inférieurs, qui sont sujettes à l'appel.

Les décisions des juges en dernier ressort, tels que les présidiaux, les prévôts des maréchaux, retiennent le nom de Jugement.

Celles des cours souveraines ou du conseil du roi, sont appelées arrêt.

Il n'y a de véritables Jugemens, que ceux qui sont rendus sur des contestations & après une instruction juridique; ceux qui sont rendus du consentement des parties, sont plutôt des transactions que des décisions, parce que le Juge ne prononce que ce qui a été convenu entre elles; c'est pourquoi ces sortes de décisions n'acquièrent l'autorité de chose jugée, que quand elles ont été rendues entre personnes capables de transiger. Si un bénéficier qui ne peut aliéner les biens, ni céder les droits dépendans de son bénéfice, avoit passé de concert un Jugement emportant aliénation de quelque partie dépendante de son bénéfice, ce Jugement ne pourroit jamais passer en force de chose jugée, & l'on pourroit toujours se pourvoir pour le faire rétracter, quelque laps de temps qui se fût écoulé, pourvu que ces biens n'eussent pas passé entre les mains d'un acquéreur de bonne foi, qui eut ignoré ce Jugement & qui eut prescrit (1).

Pour qu'un Jugement soit valable, il faut:

1°. Qu'il ait été rendu par un juge compétent.

2°. Entre personnes capables d'ester en Jugement.

3°. Qu'il soit conforme à la jurisprudence & aux règles prescrites par les ordonnances.

Voyez ce qui a été dit au mot *Compétence*. On observera seulement, que lorsqu'une personne est assignée pour une action personnelle devant un autre juge que celui de son domicile, elle peut proposer son déclinatoire & demander son renvoi devant son juge, & en cas de refus, appeler comme de déni de renvoi; mais si elle se présente & qu'elle reconnoisse la juridiction, elle ne peut plus, après que la contestation est jugée définitivement, appeler de la sentence sur le fondement de l'incompétence, à moins que le juge n'ait pas pu connoître de la matière qui faisoit le sujet de la contestation; comme si un tuteur étoit assigné devant des juges d'élection, pour rendre son compte de tutelle: dans ce cas, le défendeur & le demandeur peuvent appeler comme de juge incompétent, quoiqu'ils aient engagé la contestation, & même qu'elle ait été décidée, parce qu'on ne peut reconnoître ni attribuer à des juges une autorité & un pouvoir qu'ils n'ont pas. Il n'en est pas de même lorsque le juge est compétent pour connoître de la matière, mais incompétent seulement, parce que la personne assignée devant lui n'a pas son domicile dans l'étendue de sa juridiction; car le droit de ne pouvoir être traduit hors de sa juridiction, est personnel, & l'on peut y renoncer.

Les personnes incapables d'ester en Jugement, sont: 1°. les interdits & les mineurs qui ne peuvent plaider sans l'assistance de leurs tuteurs ou de leurs curateurs. Il faut cependant excepter de cette règle les mineurs émancipés par lettres du prince ou par

---

(1) La prescription court contre l'église, quoique le titre soit vicieux. Voyez le procès-verbal & l'ordonnance de 1667, titre de l'exécution des Jugemens.

mariage, qui peuvent pourſuivre en juſtice le recouvrement des ſommes mobilières qu'on leur doit, comme le payement d'un billet, des loyers ou des fermages ; mais ſi l'affaire préſentoit une diſcuſſion un peu conſidérable, le défendeur pourroit oppoſer au mineur une exception dilatoire, juſqu'à ce qu'il eût été pourvu d'un tuteur pour l'aſſiſter en cauſe, parce que ſi le mineur ſuccomboit, le ſeul fait d'avoir plaidé ſans être aſſiſté d'un tuteur, feroit préſumer qu'il n'auroit pas été valablement défendu. Il faut auſſi excepter les mineurs marchands & les bénéficiers qui ſont cenſés majeurs pour tout ce qui regarde leur commerce & les droits dépendans de leurs bénéfices.

2°. Une femme mariée ne peut eſter en Jugement, ſi elle n'eſt aſſiſtée de ſon mari ou de lui autoriſée, excepté celles qui ſont ſéparées d'habitation ou de biens ſeulement, leſquelles ſont comparées à des mineurs émancipés, parce que, par la ſéparation, la femme eſt affranchie de la puiſſance de ſon mari pour toutes les actions conſervatoires, & pour la jouiſſance de ſon revenu. Mais s'il s'agiſſoit de ſes immeubles, comme de défendre à une licitation, il faudroit qu'elle fût autoriſée ou aſſiſtée de ſon mari, quoique ſéparée, ou, au refus de ſon mari, qu'elle ſe fît autoriſer par juſtice (1).

3°. Une femme marchande publique, quoique pouvant s'obliger pour fait de ſon commerce, ne peut cependant eſter en Jugement ſans l'aſſiſtance de ſon mari, car la coutume n'accorde ce droit qu'à la femme ſéparée ; la femme marchande publique n'eſt diſpenſée de la néceſſité de l'autoriſation expreſſe de ſon mari, que pour le fait de ſon commerce ſeulement. La raiſon de difference eſt ſenſible ; la femme ſéparée n'agit que pour ſon propre intérêt : au contraire, la femme marchande publique agit pour la communauté dont le mari ne laiſſe pas d'être le maître ; il ne ſeroit pas juſte qu'elle l'engageât dans un procès à ſon inſçu.

4°. Les communautés d'habitans ne peuvent intenter aucune action, tant en cauſe principale que d'appel, ſans une délibération d'habitans, confirmée & autoriſée d'une permiſſion par écrit des intendans des provinces.

Les règles que les juges doivent obſerver ſont de deux ſortes ; les unes ſont relatives au fond des conteſtations, & les autres le ſont à la forme : on ne parlera que de ces dernières.

Les Jugemens doivent être rendus dans le lieu où s'exerce la juridiction : il y a cependant quelques cas que le juge peut décider en ſon hôtel, comme les nominations de tuteurs, les référés ſur les conteſtations qui s'élèvent relativement aux ſcellés & inventaires, & autres matières proviſoires ſur leſquelles il eſt néceſſaire de ſtatuer promptement.

(1) Cette queſtion a été ainſi décidée à la conférence de la bibliothèque le ſamedi 5 juin 1779, où étoient M. Doutremont, alors bâtonnier, MM. Cailleau, Thétion, Durand, & de Miromont de la Charronière, moi préſent.

L'édit du mois de janvier 1685, contenant réglement pour le châtelet de Paris, porte, art. 6 : « Quand il s'agira de la liberté de perſonnes qualifiées ou conſtituées en charge, de celle des marchands & négocians empriſonnés à la veille de » pluſieurs fêtes conſécutives, ou des jours auxquels on n'entre pas au châtelet ; lorſqu'on demandera la main-levée des marchandiſes prêtes à être » envoyées, & dont les voituriers ſeront chargés, » ou qui peuvent dépérir ; du payement des ouvriers » que des hôteliers ou des ouvriers demandent à des » étrangers ; pour des nourritures & fournitures » d'habits ou autres choſes néceſſaires ; lorſqu'on » réclamera des dépôts, gages, papiers ou autres » effets divertis : ſi le lieutenant civil le juge ainſi » à propos pour le bien de la juſtice, il pourra ordonner que les parties comparoîtront le jour même » dans ſon hôtel, pour y être entendues, & être par » lui ordonné par proviſion ce qu'il eſtimera juſte ».

Il faut que les Jugemens ſoient rendus par le nombre des juges fixés par les réglemens, ſuivant l'article 91 de l'ordonnance de 1453 ; il faut au parlement de Paris, pour rendre un arrêt, dix conſeillers & un préſident.

Dans les préſidiaux ils doivent être au nombre de ſept pour juger en dernier reſſort.

En matière criminelle, dans les procès qui ſe jugent à la charge de l'appel & où il y a des concluſions à peine afflictive, les Jugemens doivent être rendus par trois juges, ſoit dans les ſièges royaux, ſoit dans les ſièges des ſeigneurs ; & lorſqu'il ne s'en trouve pas autant dans ces ſièges, on appelle des gradués. Les trois juges doivent être préſens au dernier interrogatoire.

Les prévôts des maréchaux ne peuvent juger, même à la charge de l'appel, un crime de duel, s'ils ne ſont au nombre de cinq.

Lorſqu'il y a pluſieurs commiſſaires nommés pour décider une affaire, ils doivent tous aſſiſter au Jugement, à moins que la commiſſion ne porte qu'ils pourront juger en l'abſence les uns des autres.

Les Jugemens ſe rendent à la pluralité des voix. Toutes les opinions ſe réduiſent à deux. Lorſque les voix ſe trouvent égales pour l'une ou l'autre opinion, il y a partage, excepté dans les cours ſouveraines ou dans les procès par écrit, il faut qu'une opinion excède l'autre de deux voix ; quand il n'y en a qu'une, il y a partage, & il faut le faire décider par une des autres chambres.

Le partage opère même une eſpèce de Jugement, car l'affaire ne peut plus être décidée que ſuivant l'une ou l'autre des deux opinions, & aucune des parties ne ſeroit plus reçue à produire de nouvelles pièces. Cela a été décidé par un ancien arrêt de 1508, qui ſert de réglement ſur cette matière : mais cette juriſprudence ne s'obſerve pas à l'égard du roi, lorſqu'il ſe trouve partie dans une conteſtation ſur laquelle il y a partage. M. le procureur général eſt toujours reçu à produire de nouveau, comme l'établit M. d'Agueſſeau dans une de ſes lettres.

« On tient pour maxime, que le ſort des parties
» eſt fixé par le partage même ; qu'il ne s'agit plus
» que de ſavoir laquelle des deux opinions doit
» prévaloir ; mais qu'il eſt sûr que l'une des deux
» doit être ſuivie ; que la deſtinée des parties eſt
» tellement déterminée dès le jour du partage,
» qu'en quelque temps qu'on le juge, le Jugement
» remonte toujours juſqu'à ce jour fatal ; que par
» conſéquent on ne peut recevoir de production qui
» ait une date poſtérieure, au moment critique où
» les opinions des juges ſont tellement acquiſes
» aux parties, qu'elles ne peuvent jamais plus les
» perdre ».

On pouvoit appliquer, ce ſemble, tous ces principes au roi, qui dans l'ordre des Jugemens, eſt aſſujetti aux mêmes règles que les parties..... Mais l'opinion contraire à prévalu, non pas tant par le reſpect qui eſt dû à la majeſté royale, que par l'obligation ſingulière de la forme dans laquelle les cauſes du roi ſont défendues. Comme il ne les ſoutient que par le miniſtère de ſon procureur général, on a cru qu'il n'étoit pas juſte que l'ignorance ou la juſte négligence de ſon défenſeur lui pût nuire, & qu'il ne devoit pas être confondu avec ſes ſujets, auxquels on peut juſtement imputer leur négligence ou leur erreur. C'eſt par cette raiſon que même après un Jugement définitif on reçoit le procureur général à produire de nouveaux titres, & à faire juger une ſeconde fois les mêmes queſtions qui ont déjà été décidées contre le roi ; & ſi on peut l'écouter après une déciſion parfaite & conſommée, on a cru ſans doute qu'il devoit être encore plus facile au procureur général de produire de nouvelles pièces, après un ſimple arrêt de partage ; l'équité & l'intérêt même des parties, contre leſquelles le roi uſe de ce privilège, ſemblent le demander ainſi, afin qu'elles puiſſent éviter par-là un nouveau procès ; mais en ce cas la loi eſt égale, & la production nouvelle des parties qui plaident contre le roi eſt reçue.

On avoit douté, ſi lorſque les préſidiaux jugent en dernier reſſort, on devoit leur appliquer la règle qui eſt établie pour les cours ſouveraines. Mais la déclaration du 30 ſeptembre 1751 a levé cette difficulté : elle ordonne que dans toutes les cauſes & procès qui ſont de nature à être jugées par les préſidiaux en dernier reſſort, la pluralité d'une ſeule voix pour l'un des avis, forme le Jugement, ſans qu'il puiſſe y avoir de partage, que dans le cas où il ſe trouvera un nombre égal de ſuffrages.

En matière criminelle, il n'y a jamais de partage. Les Jugemens, ſoit définitifs ou d'inſtruction, rendus à la charge de l'appel, doivent paſſer à l'avis le plus doux, lorſque le plus ſévère ne prévaut pas d'une voix dans les procès qui ſe jugent à la charge de l'appel, & de deux dans ceux qui ſe jugent en dernier reſſort (1).

Le juge peut ſuppléer par lui-même tous les moyens de droit qui ont été omis par les avocats ou procureurs, ſoit en plaidant, ſoit dans le cours de l'inſtruction ; mais il ne peut ſuppléer les moyens de fait. Il doit rendre ſon Jugement ſur les preuves qui ſont au procès, quand il ſeroit moralement sûr que la choſe eſt autrement qu'elle n'eſt prouvée.

(1) Ordonnance de 1670, tit. 25, art. 12.

Ces principes ſont retracés dans une lettre de M. Dagueſſeau (1). Il s'agiſſoit d'un privilege qui intéreſſoit tous les membres d'une cour ſouveraine. La cauſe avoit été plaidée à la première chambre ; & ſur le délibéré qui y avoit été prononcé, on avoit envoyé dans les autres chambres deux conſeillers, ſur le rapport deſquels on avoit opiné. L'arrêt fut rendu à la pluralité de deux voix ſeulement. Cette forme d'opiner dans une cauſe qui avoit été plaidée, parut irrégulière à M. Dagueſſeau ; il jugea que les autres chambres n'avoient pas eu une connoiſſance ſuffiſante ; il écrivit : « Je ne ſuis pas ſurpris que les
» différentes chambres du parlement de..... aient
» été attentives au Jugement d'une queſtion qui,
» de quelque manière qu'elle fût décidée, pouvoit
» intéreſſer le privilège de tous les membres de cette
» compagnie, dont il s'agiſſoit de régler l'étendue
» & l'application. Mais c'étoit la première chambre
» qui étoit ſaiſie de cette queſtion ; & ſi les trois
» autres chambres croyoient auſſi devoir en être
» juges, elles devoient y penſer plutôt, & ne pas
» attendre que l'affaire eût été plaidée contradic-
» toirement par les avocats des parties ; que l'avocat
» général y eût porté la parole & pris ſes conclu-
» ſions ; qu'il eût été ordonné un délibéré, & que
» le rapport eût été fait par un des conſeillers de
» la première chambre. Mais en ſuppoſant qu'il étoit
» encore temps d'avoir égard aux deſirs des trois
» autres chambres, il falloit commencer par leur
» faire remplir le premier devoir des juges (*ſi ju-*
» *dicas cognoſce*), & ces termes appliqués aux
» magiſtrats, s'entendent, non d'une ſimple con-
» noiſſance particulière qu'ils peuvent avoir comme
» hommes, mais d'une connoiſſance judiciaire ac-
» quiſe dans les formes qui ſont preſcrites par les
» lois, & qu'ils ont par-là comme juges ».

Il falloit donc que les officiers des autres chambres fuſſent inſtruits de la même manière que ceux de la première chambre l'avoient été ; & dès le moment qu'on vouloit les rendre Juges de la queſtion qui avoit été agitée, on n'avoit pas d'autre parti à prendre que celui de faire recommencer la plaidoierie dans l'aſſemblée de toutes les chambres, & d'entendre de nouveau le même avocat général qui avoit déjà parlé dans cette affaire. C'eſt la ſeule manière d'inſtruire les juges qui ait lieu dans les cauſes d'audience ; il n'y en a pas d'autre par laquelle les ordonnances du royaume permettent d'y ſuppléer.

Le juge doit prononcer ſur toutes les demandes des parties : lorſqu'elles contiennent pluſieurs chefs,

(1) Tom. 8, pag. 677.

il peut juger définitivement les uns, & ordonner un interlocutoire à l'égard des autres. Il n'est pas non plus nécessaire de spécifier les chefs sur lesquels on prononce le hors de cour ; mais il ne peut prononcer que sur ce qui a été demandé.

Cependant le juge peut & doit même condamner aux dépens la partie qui succombe, encore qu'on n'y ait pas conclu, parce que les dépens sont une espèce de peine que l'ordonnance inflige aux plaideurs téméraires ; de même que l'amende due par celui qui succombe dans son appel (1).

Les arbitres sont aussi tenus de prononcer la condamnation de dépens, à moins qu'il n'y ait dans le compromis une clause expresse, portant pouvoir de les remettre, modérer & liquider, parce que cette dernière clause fait regarder le compromis comme une espèce de transaction (2).

Les Jugemens ne doivent être rendus que contre des personnes vivantes. Cette règle reçoit cependant quelques exceptions ; la première résulte de l'article 1 du titre 26 de l'ordonnance de 1667, qui porte : « Le Jugement de l'instance ou procès » qui sera en état de juger, ne sera différé par » la mort des parties ni de leurs procureurs ».

La seconde, que le Jugement rendu depuis le décès de l'une des parties, n'est nul qu'autant que le décès a été signifié à la partie adverse.

La troisième, que la nullité résultante de ce que le Jugement a été rendu depuis le décès de l'une des parties, n'est relative qu'aux héritiers de la personne décédée, & si le Jugement leur est favorable, la partie qui a succombé ne peut l'attaquer.

Ce qu'on a dit par rapport au décès, s'applique également, lorsque l'une des parties a changé d'état ; comme si depuis le procès elle est morte civilement ; & si c'est une fille, qu'elle se soit mariée.

Les Jugemens rendus à l'audience doivent être datés du jour qu'ils ont été prononcés, & en procès par écrit, du jour qu'ils ont été arrêtés, car c'est la prononciation ou la délibération qui forment le Jugement ; la rédaction n'en est que la preuve : aussi les juges ne peuvent plus y rien changer depuis qu'ils ont été prononcés ou arretés.

Dans les procès par écrit, la date doit être écrite de la main du rapporteur, après le dispositif, avant de le mettre au greffe.

Les Jugemens doivent être conçus & prononcés en termes clairs, & suivant la qualité des juges qui les rendent. Les présidiaux, lorsqu'ils jugent en dernier ressort, ne pourroient pas prononcer *par Jugement souverain* ; mais ils sont obligés de prononcer dans les matières civiles, *par Jugement dernier*, & dans les matières criminelles, *par Jugement présidial en dernier ressort.* Sur l'appel d'une sentence, ils ne peuvent pas non plus prononcer par mettre *l'appellation au néant*, mais simplement par *bien ou mal jugé.*

Les officiaux ne pouvant pas connoitre du possessoire, ils ne peuvent dans leurs sentences se servir du terme de *maintenue ;* s'ils le font, il y a abus.

On distingue deux sortes de Jugemens, les interlocutoires & les définitifs ; on peut encore distinguer à l'égard des Jugemens définitifs, ceux qui s'exécutent par provision, nonobstant l'appel, & ceux dont l'appel suspend l'exécution.

Les Jugemens interlocutoires sont tous ceux d'instruction, par exemple, lorsque le Juge ordonne la preuve par témoins, ou qu'il prononce un appointement. En matière criminelle, les décrets décernés contre l'accusé, les Jugemens qui ordonnent le récolement & la confrontation, sont des Jugemens interlocutoires.

On appelle Jugemens définitifs, ceux qui décident le fond de la contestation.

Après le Jugement définitif, le juge a rempli son ministère, il ne peut plus réformer son Jugement. Il n'en est pas de même des interlocutoires, le juge qui les a prononcés peut se réformer lui-même, & déclarer nulle une procédure faite devant lui.

Les Jugemens d'instruction ou interlocutoires, s'exécutent par provision, sans préjudice de l'appel, à moins qu'ils ne causent un préjudice qui soit irréparable en définitive. C'est en conséquence de cette maxime, que les criées d'héritage & les baux judiciaires s'exécutent, malgré l'appel de la saisie-réelle.

Les ordonnances des juges ou commissaires établis pour la réception des cautions, les sentences qui homologuent les délibérations arrêtées dans des assemblées de créanciers, à la pluralité des voix, pour le recouvrement des effets, ou pour le payement des dettes du failli ; les ordonnances & Jugemens conservatoires, tels que ceux qui concernent les appositions & levées des scellés, les sequestres, les dénonciations de nouvelle œuvre, lorsqu'une personne se plaint des ouvrages que son voisin fait faire, & qui lui sont préjudiciables, s'exécutent par provision.

En matière criminelle, tous les Jugemens d'instruction s'exécutent par provision, nonobstant l'appel, même comme de juge incompétent.

Les sentences de police s'exécutent par provision, à quelque somme qu'elles puissent monter, suivant l'article 12 du titre 17 de l'ordonnance de 1667. M. Jousse observe que la disposition de cet article s'exécute dans les matières où il s'agit de l'intérêt public ; telles sont celles qui sont pour-

(1) Ordonnance de 1667, art. 30, tit. 1 : toute partie, soit principale ou intervenante, qui succombera, même aux renvois déclinatoires, évocations ou réglemens de juges, sera condamnée aux dépens.... en vertu de notre présente ordonnance.

(2) *Idem*, art. 2.

suivies à la requête des procureurs du roi sur la citation des commissaires de police.

A l'égard de la partie de la police qui concerne les métiers, comme sont les différends qui surviennent entre deux communautés ou corps de métiers, entre une communauté & l'un de ses membres, d'un maître à un apprentif ou un compagnon ; il faut distinguer s'il s'agit de l'exécution de quelque statut. Comme alors les parties sont fondées en titre, la sentence doit être exécutée par provision. Mais lorsque les parties ne sont pas fondées en titre, il faut s'en tenir à la règle générale, & ces sortes de sentences, quoique rendues dans les sièges de police, ne doivent pas s'exécuter par provision.

Les Juges-consuls, dans les matières qui sont de leur compétence, jugent en dernier ressort, jusqu'à concurrence de cinq cents livres, & leurs sentences portant condamnation au-dessus de cinq cents livres, s'exécutent par provision, à quelque somme qu'elles montent, excepté pour les dépens.

Les présidiaux, par l'édit de leur création du mois de janvier 1551, jugeoient en dernier ressrot, jusqu'à concurrence de deux cents cinquante livres; & leurs Jugemens jusqu'à concurrence de la somme de cinq cents livres tournois, ou de vingt livres de rente, étoient exécutoires sans préjudice de l'appel. Leur pouvoir a été augmenté par l'édit du mois de novembre 1774; il a été ordonné qu'ils jugeroient en dernier ressort toutes matières qui seroient susceptibles d'estimation, qui n'excéderoient pas la somme de deux mille livres de principal, & quatre-vingt livres de rente, ensemble des dépens & restitutions de fruits, à quelque somme & valeur qu'ils pussent monter, & par provision, à la charge de donner caution jusqu'à quatre mille livres de principal, & cent soixante livres de rente; mais par l'édit du mois d'août 1777, le second chef de l'édit a été abrogé; en sorte que les présidiaux ne connoissent plus de sommes excédant deux mille livres, tant pour le principal que pour les intérêts ou arrérages échus avant la demande; mais ils jugent en dernier ressort, jusqu'à concurrence de cette somme.

Les sentences rendues par les auditeurs du châtelet de Paris, s'exécutent nonobstant l'appel, jusqu'à la somme de cinquante livres.

Les sentences arbitrales, après qu'elles ont été homologuées, s'exécutent aussi par provision.

Les ordonnances & Jugemens rendus par les évêques ou archevêques pour la célébration du service divin, les réparations des églises, achats d'ornemens, subsistance des curés, le rétablissement ou la clôture des religieuses, & concernant la discipline ecclésiastique, doivent être exécutés nonobstant l'appel même comme d'abus.

Il faut excepter de cette règle les appels comme d'abus interjetés par les procureurs généraux, qui sont toujours suspensifs, même en matière de correction & de discipline ecclésiastique : cela est fondé sur cette maxime générale, que le roi n'accorde jamais la provision contre lui-même, parce que le ministere public n'interjetant ces appels que pour maintenir l'ordre public, l'intérêt de l'église & de l'état exigent que l'exécution de ces Jugemens soit suspendue, parce qu'il ne seroit pas juste qu'on laissât provisoirement subsister l'abus.

Tous les Jugemens rendus dans les matières qui requièrent célérité, comme l'élargissement des personnes emprisonnées pour dettes, la main-levée des marchandises prêtes à être envoyées ou sujettes à dépérir, la main-levée de saisies de fruits, bestiaux, équipages, marchandises & ventes de meubles; le payement des hôteliers ou des ouvriers, pour nourritures ou ouvrages fournis à des étrangers, les sentences qui condamnent les locataires sans baux, ou dont les baux sont expirés, ou après le congé donné en conséquence du droit des propriétaires, à vider les lieux; celles qui concernent le payement des salaires, loyers & médicamens, sont exécutoires par provision, pourvu, à l'égard des condamnations pécuniaires, qu'elles n'excèdent pas la somme de mille livres.

Suivant l'article 13 du titre 17 de l'ordonnance de 1667, les Jugemens donnés en matière sommaire sont exécutoires par provision, quand les condamnations ne sont, savoir, à l'égard des justices des duchés-pairies & autres qui ressortissent nûment au parlement, que de quarante livres, aux autres justices, même des duchés & pairies qui ne ressortissent pas nûment au parlement, de vingt-cinq livres; dans les maîtrises particulières des eaux & forêts, sièges particuliers d'amirauté, élection, grenier à sel, de soixante livres; dans les bailliages & sénéchaussées, les sièges des grands maîtres des eaux & forêts, connétablies & sièges généraux d'amirauté, de cent livres; aux requêtes de l'hôtel & du palais, de trois cents livres & au-dessous, quoiqu'il n'y ait contrat d'obligation, promesses reconnues, ou condamnations précédentes.

Il faut observer que tous ces Jugemens ne sont exécutoires par provision, qu'à la charge de donner caution.

Quand la somme adjugée par provision est très-modique, & que celui au profit duquel la sentence a été rendue est notoirement solvable, on peut ordonner qu'il touchera la somme à sa caution juratoire, & si c'est une communauté, à la caution de son revenu temporel.

Avant de mettre un Jugement à exécution, il faut qu'il ait été signifié d'abord au procureur s'il y en a un en cause, & ensuite au domicile de la partie ou à sa personne, avec sommation ou commandement d'y satisfaire.

On peut se pourvoir contre les Jugemens de différentes manières : s'ils sont par défaut, on peut y former opposition; quand ils sont contradictoires, on peut les faire réformer par la voie de l'appel; contre ceux qui sont en dernier ressort, il n'y a que la voie de la requête civile ou de la cassation. A l'égard de ceux qui n'étoient pas parties lors de ces Jugemens, &

auxquels ils font préjudice, ils peuvent y former une tierce opposition.

Voyez l'ordonnance de 1667 ; le commentaire de M. Jouſſe ; le commentaire de Bornier ; celui de Serpillon ; l'ordonnance de 1670 ; l'édit de 1560, touchant les ſentences arbitrales ; l'édit de 1695 ; le procès-verbal des ordonnances de 1667 & 1670 ; œuvres de M. d'Aagueſſeau ; maximes tirées des ordonnances à la fin du cinquième tome ; lettres ſur les Jugemens à la fin du huitième ; Deſpeiſſes, &c. Voyez auſſi les articles APPEL, COMPÉTENCE, DÉPENS, DOMMAGES ET INTÉRÊTS, &c.

(*Article de M.* LA FOREST, *avocat au parlement*).

JUGEMENT DES ÉVÊQUES, ou CAUSES MAJEURES. Ce Jugement a toujours été regardé comme une matière très-importante, vaſte & remplie de difficulté.

Son importance ſe tire de la dignité épiſcopale, qui rend le délit plus grave que celui des autres hommes.

Son étendue vient du grand nombre des diſpoſitions des conciles ſur cette matière, des changemens arrivés à la diſcipline, & des différens uſages introduits ſur la qualité & le nombre des juges, ſur la procédure & ſur la punition des délits.

Les difficultés conſiſtent à démêler le droit qui eſt ſolidement établi, d'avec le fait qui varie ſelon les lieux, quelquefois ſelon l'ambition & le caprice des hommes ; à diſtinguer les principes d'avec les exemples, pour s'attacher aux uns ſans ſe laiſſer ébranler par les autres ; à conſidérer même dans les exemples les circonſtances des temps, des perſonnes & des lieux, qui ont preſque toujours influé dans la déciſion, principalement depuis le règne des fauſſes décrétales ; à diſtinguer dans les accuſés la dignité du ſacerdoce ou de la cléricature, d'avec la qualité de ſujets des ſouverains qui les aſſujettit à des devoirs ſi eſſentiels & ſi indiſpenſables, que ni le caractère de prêtriſe, ni les honneurs les plus éminens dans l'état eccléſiaſtique, ni les liaiſons & les engagemens avec le pape & avec ſa cour, ne peuvent les effacer ni les affoiblir.

Le docteur Gerbais prétend que perſonne n'a parlé des cauſes majeures avant le pape Innocent qui vivoit vers l'an 404 (1) ; mais ce pape n'a pas expliqué ce que c'étoit que ces cauſes majeures. Pour le ſavoir, il faut conſulter les monumens les plus authentiques de la diſcipline eccléſiaſtique : c'eſt là qu'on trouve la manière de juger les évêques.

Dans la primitive égliſe, c'étoit le métropolitain aſſiſté des évêques de la province, qui en régloit toutes les affaires. Alors il n'y avoit point d'appel des ordonnances ni des Jugemens eccléſiaſtiques : on en voit un exemple dans la cinquante-cinquième épître de ſaint Cyprien au pape Corneille. Il s'agiſſoit de certains clercs & d'un évêque hérétique, qui, excommuniés dans un concile d'Afrique, s'étoient retirés à Rome, & que ce pape avoit eu deſſein de recevoir dans ſa communion.

L'autorité (1) ſouveraine des conciles provinciaux dans leurs Jugemens n'empêchoit pas que les évêques des autres provinces n'y euſſent quelque part ; tous les évêques ſe prêtoient la main contre les ennemis de l'égliſe : c'eſt ainſi que Novatien fut condamné dans les ſynodes de Rome, d'Italie & d'Afrique, & par tous les évêques. C'eſt ainſi que Marcian, évêque d'Arles, qui étoit de la même ſecte, fut dépoſé par Fauſtin, évêque de Lyon, & par ſes collègues, leſquels donnèrent avis de ſa dépoſition au pape Etienne & à ſaint Cyprien : ce ſaint écrivit enſuite au pape de faire exécuter leurs Jugemens ; car c'étoit en ce temps-là une prérogative du ſiège apoſtolique de faire mettre à exécution les décrets des conciles.

Cet uſage qui donnoit aux conciles provinciaux le pouvoir de faire le procès aux évêques ſans appel, a été confirmé par les cinquième & ſixième canons du concile de Nicée, par l'autorité du ſecond concile œcuménique & du concile d'Afrique ; & par celle du pape Innocent premier ; par les canons du concile d'Antioche tenu l'an 341, dont le 15 dit formellement, que le Jugement rendu par tous les évêques de la province ne peut être caſſé par les autres évêques ; mais il veut que les avis ſoient conformes, pour ôter toutes ſortes de prétextes aux évêques qui avoient peine à obéir aux Jugemens des ſynodes provinciaux, & qui, lorſque les avis étoient contraires ou partagés, ne vouloient point quitter leurs évêchés.

Cependant, quoique le concile ordonne que s'il y a diverſité d'opinions, on y appellera quelques évêques de la province voiſine, ce n'étoit pas pour donner atteinte aux Jugemens ſouverains du ſynode provincial, puiſqu'ils y étoient appelés avant que le Jugement fût prononcé. Il eſt vrai que les empereurs accordoient quelquefois des reſcrits pour la réviſion de ces Jugemens, comme cela eſt marqué dans le quatorzième canon du même concile.

Le concile de Sardique donna enſuite au pape le même pouvoir d'ordonner la réviſion des affaires qui avoient été traitées dans les ſynodes provinciaux. Quoique les mots d'*appellatio* & de *provocatio* ſe trouvent employés dans le ſeptième canon de ce concile, M. de Marca prétend que c'eſt improprement qu'on s'en eſt ſervi, à cauſe que la réviſion tient ordinairement lieu d'appellation ; mais c'eſt à tort, car il y a cette différence que, par l'appellation, l'entière connoiſſance de la cauſe paſſe au juge ſupérieur, qui l'examine & la juge dans ſon tribunal ; & que, dans la réviſion, la cauſe demeure devant les premiers juges, auxquels on en donne de nouveaux pour adjoints.

(1) *De cauſis majoribus*, art. 1.

(1) Ce qui ſuit eſt extrait en partie du ſeptième livre *de concord. ſacerdotis & imperii*, de Marca.

Lorſque l'évêque demandoit la révision de ſon procès, le pape avoit, par ce concile, l'autorité de l'accorder ou de la refuſer; s'il l'accordoit, il déléguoit de nouveaux juges : pendant qu'il étoit incertain s'il accorderoit cette grâce, il n'étoit pas permis de ſubſtituer un autre évêque à la place de celui qui avoit été dépoſé; mais la dépoſition ne laiſſoit pas de s'exécuter.

Les juges que le pape donnoit, étoient des évêques de la province voiſine, qui revoyoient le procès avec les premiers juges; & c'étoit un légat du ſiège apoſtolique qui y préſidoit, lorſque le pape en envoyoit. Voilà, ſelon M. de Marca, qui s'appuie ſur l'autorité de Hincmar, le ſens le plus naturel des troiſième, quatrième & ſeptieme canons du concile de Sardique.

Mais ce pouvoir que le concile de Sardique attribue au pape, n'a pas été reconnu par les évêques orientaux qui s'étoient retirés du concile, parce que le pape Jules avoit reçu dans ſa communion ſaint Athanaſe & les autres évêques qui avoient été condamnés dans le concile de Tyr; car c'étoit une règle indubitable que l'égliſe d'Occident ne pouvoit toucher aux choſes jugées dans l'égliſe d'Orient. Le pape ne diſconvenoit pas de cette maxime; il ſoutenoit ſeulement que les formes n'ayant pas été gardées dans le Jugement de ſaint Athanaſe, il étoit nul & de nul effet.

L'épître du pape Jules qui ſe trouve dans les ouvrages de ſaint Athanaſe, dont Baronius, Bellarmin & le cardinal du Peron ſe ſervent pour établir le droit des appellations au ſiège apoſtolique, ne prouve autre choſe que la prétention ſingulière qu'avoit ce pape & le clergé de Rome; que dans les cauſes des évêques des égliſes apoſtoliques, c'eſt-à-dire, qui avoient été fondées par les apôtres, comme celles d'Alexandrie, d'Antioche, d'Ephèſe, &c. lorſqu'il s'agiroit de leur dépoſition, on en communiqueroit au pape & au clergé de Rome, avant que les ſynodes Orientaux entrepriſſent d'en connoître, afin de terminer par les communs ſuffrages de l'Orient & de l'Occident, les différends de ces égliſes.

Les Orientaux ſe ſont toujours oppoſés à ce deſſein; il y en a une preuve dans le ſecond canon du premier concile de Conſtantinople, qui n'étoit compoſé que des évêques d'Orient. C'eſt dans ce concile que les limites de la juridiction eccléſiaſtique furent réglées, ſuivant la diviſion des diocèſes ou gouvernemens de l'empire. Il y en avoit cinq dans l'empire d'Orient; ceux d'Egypte, d'Orient, de Thrace, de Pont & d'Aſie. Chaque diocèſe comprenoit pluſieurs provinces, & il étoit régi par le préfet du prétoire, ou ſon lieutenant dans les affaires civiles, & par un exarque dans les cauſes eccléſiaſtiques. Ce concile ordonne que tout ce qui regarde la diſcipline ſe traitera dans chaque diocèſe avec l'autorité ſouveraine; de ſorte que le ſynode de la province connoiſſant en première inſtance des crimes des évêques, lorſqu'on ſe vouloit pourvoir contre le Jugement qui y avoit été rendu, on portoit ſa plainte au ſynode du diocèſe que l'exarque aſſembloit ſans reſcrit particulier des empereurs. Mais comme ces diſpoſitions tendoient à changer la forme de la police extérieure, & qu'elles ôtoient aux empereurs un droit dont ils étoient en poſſeſſion, Théodoſe ne les voulut point approuver; ces règles ont été confirmées enſuite par deux canons du concile de Calcédoine, qui eſt le quatrième œcuménique, en faiſant néanmoins, à l'égard des Jugemens des évêques, une nouvelle diſtinction entre un évêque & un métropolitain. Ces canons veulent que le procès ſoit fait aux évêques en première inſtance dans le ſynode de la province, & au métropolitain pardevant l'exarque de chaque diocèſe ou le patriarche de Conſtantinople, auquel ce concile donne le privilège de juger par prévention les métropolitains de tout l'Orient.

Juſtinien a autoriſé cette diſtinction dans la novelle 123, ch. 22, & dans la novelle 137. Il paroît par le *nomocanon de Photius*, titre 9, & par les commentaires de Zonares & de Balzamon, ſur ces canons, que les Grecs en ont toujours uſé ainſi.

D'où l'on peut tirer cette nouvelle conſéquence, que les canons du concile de Sardique, qui attribuent au pape le pouvoir de décerner la réviſion en faveur des évêques qui ont été dépoſés, n'étoient pas encore reçus dans les diocèſes, puiſque le patriarche de chaque diocèſe jugeoit de ces dépoſitions définitivement, comme de toutes les autres cauſes de diſcipline.

Le concile *in Trullo*, tenu l'an 692, fit mettre à la fin dans ſa collection les canons du concile de Sardique, & ceux qui concernoient l'autorité du pape dans ſon patriarchat, dans les limites duquel il borne ſa puiſſance. On a cependant inſéré dans cette même collection les canons du deuxième & du quatrième conciles œcuméniques. Les papes n'ont pas ceſſé de s'en prévaloir & de vouloir étendre leur autorité ſur toute l'égliſe.

Ce qu'on découvre de la coutume de ce temps-là, eſt que les diocèſes d'Italie obéiſſoient au pape, qui étoit le chef & le patriarche de leurs ſynodes, & que les autres provinces d'Occident étoient tenues de lui donner avis, & de le conſulter ſur tous les points de foi & de diſcipline eccléſiaſtique, parce que Rome étoit l'égliſe matrice & principale, dont les égliſes d'Occident étoient comme les colonies.

A l'égard des appellations des évêques, il ſeroit inutile d'en faire aucune recherche, puiſqu'elles n'avoient point lieu dans l'ancienne égliſe.

Lorſqu'Innocent I dit que le concile de Nicée a commis les cauſes des clercs d'un ordre ſupérieur au Jugement des ſynodes de chaque province, il ajoute: *Sine præjudicio tamen eccleſiæ Romanæ cui in omnibus cauſis debet reverentia cuſtodiri.* Mais parce que ces termes *in omnibus cauſis* ſont vagues & généraux, & s'appliquent aux cauſes des évêques & des autres clercs, ce pape s'en eſt expliqué dans

la suite bien plus précisément, en disant: *In omnibus causis quæ inter clericos, tam superioris ordinis, quam etiam inferioris fuerint exortæ:* c'est-à-dire que ce respect & cette obéissance qu'on doit au siège de Rome, consiste seulement à lui demander son avis dans les différents de la foi, & dans les doutes de la discipline; mais ce seroit faire violence au sens de ces paroles, que de vouloir qu'elles ne signifient pas les dépositions des évêques qu'on prétend être comprises sous le nom de causes majeures; il n'y a que trop de preuves, que les dépositions des évêques n'ont point été mises dans ces premiers temps au nombre des causes majeures, qui sont aujourd'hui réservées au siège apostolique.

Quoique toutes les églises consultassent le siège apostolique dans les matieres de la foi, il y avoit cependant cette différence, que les églises d'Orient n'envoyoient leurs relations qu'après que la question avoit été agitée dans le synode du diocèse; au lieu que les églises d'Occident les portoient au siège apostolique, ce qui étoit la plus grande marque de son autorité suprême.

Les conciles généraux & nationaux y envoyoient aussi leurs décrets, non pour les faire confirmer, mais afin que le pape les fit publier dans les lieux de son obéissance, & exécuter par son autorité, de la même maniere à-peu-près que le roi envoye ses édits & déclarations aux parlemens.

Les conciles provinciaux envoyoient quelquefois au siège apostolique les mémoires du procès; mais ce n'étoit-là qu'une précaution pour que le pape ne reçût pas dans sa communion l'évêque qui avoit été excommunié. Innocent I fit une entreprise sur l'autorité du synode de Macédoine, en commençant le procès de Bubalius & Taurianus, qui avoient été condamnés dans ce synode. Les évêques de Macédoine s'étant plaints de cette nouveauté, il n'allégua point le concile de Nicée, parce qu'il ne donne point ce pouvoir au siège de Rome; il ne parla point non plus des canons du concile de Sardique, qui n'étoient pas encore en usage; il se servit seulement pour excuse du prétexte de l'équité.

Sous la première race de nos rois, la pratique de l'église Gallicane, dans les Jugemens des évêques, étoit conforme aux canons du concile de Sardique; c'est-à-dire que les évêques étoient déposés par le synode de la province; & si on en appeloit au pape, il faisoit examiner la cause une seconde fois dans la province, s'il le jugeoit à propos.

Il y en a un exemple dans la cause de Contumeliasus, évêque de Riez, qui fut déposé en plein synode par César, évêque d'Arles. La déposition fut exécutée nonobstant l'appel, quoique le pape Agapet, qui ordonna la révision du procès, prétendit le contraire.

Pour bien connoître la pratique de ce temps-là, il faut lire, dans Grégoire de Tours, les actes du synode tenu contre Salonius, évêque d'Embrun, & Sagittarius, évêque de Gap. On y voit que le roi Gontran convoqua, l'an 567, le synode de Lyon & l'assemblée des évêques; qu'après leur condamnation, ils demanderent au roi la permission d'en appeler au pape, & que Jean III ne les rétablit sur leurs sièges qu'après en avoir écrit à Gontran.

Ce droit de convoquer les synodes, & de donner des juges ecclésiastiques aux évêques & aux pretres, étoit commun aux empereurs & à nos rois. Il est autorisé par le cent quatrième canon des conciles d'Afrique, lequel se trouve dans la collection des canons, qui étoit dès-lors reçue en France.

Les papes ne pouvoient se plaindre, lorsque nos rois donnoient des juges aux évêques, à moins que ces juges ne fussent point compétens. Pélage I se plaignit au roi Childebert de ce qu'il avoit commis, dans la cause de Sapaudus, archevêque d'Arles, & primat des Gaules, un évêque d'une dignité inférieure.

Cette permission, qu'ils obtinrent de Gontran pour appeler au siège apostolique, marque l'ancienneté du droit du roi, qui oblige les évêques à ne point sortir du royaume sans congé, même pour aller à Rome.

Les mêmes évêques furent accusés une seconde fois, l'an 579. Le roi Gontran convoqua le synode de Châlons, dans lequel, après avoir examiné de nouveau les chefs de la première accusation, & le crime de lèse-majesté dont ils étoient accusés, ils furent déposés & mis en prison dans l'église de saint Marcel, d'où, s'étant échappés, on substitua d'autres évêques à leurs sièges. Ainsi les Jugemens des synodes s'exécutoient sans qu'il fût besoin d'en communiquer aux papes.

Cette maxime est d'ailleurs confirmée par beaucoup d'exemples; par celui de Saffura, évêque de Paris, qui, ayant déjà été condamné, fut déposé dans un nouveau synode convoqué par le roi Chilperic, l'an 555.

Gille, archevêque de Rheims, ayant été pareillement accusé du crime de lèse-majesté l'an 590, le roi Gontran assembla, à Metz, les évêques de son royaume. Cet archevêque y fut déposé par le synode, & Romulfe élu en sa place. Ces exemples sont d'autant plus remarquables, qu'il s'y agissoit de métropolitains. Desiderius, métropolitain de Vienne, fut aussi déposé dans un concile de Châlons, relégué dans une île l'an 603, & Domnolus élevé au siège sans aucun rescrit du pape. Enfin, un grand nombre d'évêques ayant été accusés du crime de lèse-majesté pendant les guerres civiles, le roi Thierry, & Ebroin, maire du palais, assemblèrent un synode, où plusieurs d'entre eux furent déposés, & particulièrement Didon, qui eut ensuite la tête tranchée: les autres furent seulement exilés. Quant à saint Léger, évêque d'Autun, qui s'étoit retiré parmi ceux du parti contraire, il fut pris & livré au maire du palais, qui lui fit couper la tête sans aucune forme de procès.

Le pape saint Grégoire se servit de deux moyens pour étendre son autorité, & pour empêcher nos rois d'user de leur pouvoir dans la convocation des synodes: premièrement en établissant Virgile, évêque d'Arles, vicaire du siège apostolique, à l'effet

de juger les causes de la foi ou des évêques dans l'assemblée de douze évêques, à condition que s'il se rencontroit quelque point si difficile qu'il ne pût etre décidé, on en laisseroit la décision au siege apostolique. Il ne paroit pas que cela ait eu lieu; car on ne voit point que les évêques d'Arles aient assemblé, depuis ce temps-là, aucun synode. Ceux de la province qui l'ont été, avoient été convoqués par ordre du roi.

Le second moyen fut d'écrire à la reine Brunehaut de trouver bon qu'il envoyât un légat en France, pour tenir un synode contre les évêques qui étoient accusés d'incontinence. La reine & Thierri, son petit-fils, déférèrent à la demande du pape; mais les guerres civiles du royaume en empechèrent l'effet.

Autre exemple. En 563, le roi Charibert cassa le Jugement de Léonce, archevêque de Bordeaux, & des autres évêques de la province, contre Emery, évêque de Xaintes, qu'ils avoient déposé après la mort du roi Clotaire, à cause qu'il avoit été promu par son ordre à l'épiscopat, & ordonné par d'autres évêques que par son métropolitain. Léonce en avoit élu un autre à sa place, dont il avoit demandé au roi la confirmation par des députés; mais Charibert, pour venger le mépris qu'on avoit fait de l'autorité de son pere, envoya, de sa propre autorité, des personnes de piété dans la province, pour rétablir Emery dans son évêché, & condamna Léonce à une amende de mille écus d'or, & les autres évêques à une amende plus légère.

Sous la seconde race de nos rois, deux collections de canons introduisirent un droit nouveau dans les Jugemens des évêques; celle du pape Adrien, qu'il donna lui-même à Ingelram, évêque de Metz, l'an 785; elle étoit tirée des anciens canons & des lettres véritables des pontifes Romains, & des lois du code Théodosien; mais on avoit, selon l'intérêt de la cour de Rome, ajouté ou retranché dans les chapitres de cette collection des mots d'une grande conséquence: on transcrivit néanmoins beaucoup de ces chapitres dans les capitulaires de nos rois.

L'autre collection est celle d'Isodore Mercator, apportée d'Espagne en France par Riculphe, évêque de Mayence, qui est une compilation de ces chapitres d'Adrien, augmentés d'un grand nombre d'épitres supposées des anciens papes qui ont précédé Syrice & Innocent. Ce qui suit se trouve au chap. 3 de la collection d'Adrien, dans celle de Mercator, sous le nom du pape Jules, & aux capitulaires, dans la seconde addition de Louis-le-Débonnaire, chap. 12: *Nullus episcopus nisi canonicè vocatus & in legitima synodosus tempore apostolicâ autoritate convocatâ, super quibuslibet criminibus pulsaltus audiatur vel impetratur;* ce qui est contraire à tous les conciles & aux épîtres mêmes de tous les papes; car au lieu que les papes, en cas d'appel, n'avoient le pouvoir que de confirmer la sentence, ou d'ordonner la révision du procès, les évêques ne peuvent, d'après ces dispositions, commencer l'instruction sans l'autorité du siège apostolique, & n'exercent plus que comme délégués, la puissance qu'ils avoient *jure ordinario*.

Il est dit néanmoins ensuite, que le premier Jugement rendu par les évêques de la province, sera exécuté, si l'évêque qui aura été condamné n'en appelle pas au siege apostolique.

Il convient d'observer que, quoique cette collection d'Adrien & ces épitres apocryphes aient été insérées dans les capitulaires, elles ne faisoient point loi dans ce royaume, lorsqu'on savoit qu'elles étoient contraires aux canons. C'est pourquoi l'on a inséré, dans les mêmes capitulaires, le cinquième canon du concile de Sardique, pour servir de règle dans les affaires ecclésiastiques. *Ut judicatus episcopus, ad apostolicam sedem si voluerit appellet, quòd si appellaverit in cathedrâ ipsius alter non ordinetur.*

Une autre preuve que les anciens canons étoient toujours en vigueur, c'est que le pape Adrien envoya à Charlemagne un code dont se servoit en ce temps-là l'église Romaine, dans lequel étoient les canons de Nicée, d'Antioche & de Sardique. Et dans l'épitre qui est à la tête de ce code, ce pape exhorte l'empereur à les observer: *à lege nunquàm discede hæc observens statuta.*

Grégoire IV essaya, l'an 855, d'établir ces nouvelles maximes dans les Jugemens des évêques. Aldrigue, évêque du Mans, avoit appelé au siège apostolique avant la sentence des évêques de la province, qui ne vouloient surseoir ni au Jugement, ni à l'instruction du procès. Ce pape ordonna que la cause seroit entendue par le primat du diocèse, fit défense néanmoins de la juger, s'en réservant le Jugement, ou au légat qu'il enverroit dans la province; & de cette constitution particulière, il fit une loi générale pour la France, l'Allemagne & l'Europe.

Les François n'en suivirent pas moins une pratique différente. Cela se prouve par deux exemples. Eboon, archevêque de Rheims, avoit été déposé, pour crime de lèse-majesté, dans le synode de Thionville, qui étoit composé de huit archevêques & de trente-cinq évêques, assemblés par l'ordre de Louis le-Débonnaire: il s'étoit retiré à Rome après sa déposition, où le pape Sergius n'avoit pas voulu le recevoir dans sa communion. Nicolas I prit de-là occasion d'écrire que le siège apostolique devoit tenir pour bien condamné celui qui avoit été condamné par le Jugement des évêques, suivant le cinquième canon du concile de Nicée; mais que, s'il en appeloit au siège apostolique, il pourroit être reçu dans la communion de l'église, après que sa cause auroit été examinée dans un synode; que l'appel de la sentence des premiers juges n'avoit point un effet suspensif à l'égard de la déposition & de la privation de la communion épiscopale, mais seulement à l'égard de la subrogation d'un autre évêque à la place de celui qui avoit été déposé.

L'autre exemple constate que le même pape a reconnu l'autorité des conciles provinciaux, & qu'il ne falloit point de commission de lui pour déposer les évêques. On le trouve dans son épitre à Salomon,

roi de Bretagne, où il lui mande que la déposition des évêques de cette province, qui confessoient leur simonie, n'est point valable, parce qu'elle n'avoit point été faite par douze évêques, & que le métropolitain n'y avoit pas assisté. Il veut que les condamnés aillent trouver le métropolitain de Tours, & le prier de les vouloir juger, & d'envoyer au synode les évêques de Bretagne, qui sont suffragans de l'archevêché de Tours, & qu'après qu'ils auront été examinés devant le métropolitain dans une assemblée de douze évêques, on les pourra légitimement déposer & en mettre d'autres à leur place; & parce qu'il savoit que Salomon feroit difficulté d'envoyer les accusés à Tours, lui qui ne vouloit pas reconnoître ce métropolitain, il lui proposa de les envoyer à Rome, où il dit que la cause sera jugée après que les parties y auront été entendues.

L'église Gallicane défendoit fortement sa liberté à l'égard des appellations, par deux règles très-certaines : la première, que l'appel interjeté avant que les évêques de la province eussent rendu leur Jugement, ne les empêchoit pas de continuer l'instruction du procès, ni de prononcer & de priver par conséquent de la communion épiscopale; mais qu'ils devoient seulement différer à pourvoir l'église d'un autre évêque.

La seconde règle étoit qu'en cas d'appel, lorsque le pape ordonnoit la révision du procès, il devoit juger dans la même province : c'est là-dessus que rouloit tout le différend entre Adrien II & les évêques de France, dans la cause d'Hincmar, évêque de Laon, qui avoit été déposé dans le concile de Douzi, en 871.

Outre ces deux règles, les évêques de France soutenoient encore qu'un évêque qui avoit été condamné par des juges qu'il avoit choisis, ne pourroit appeler de leur sentence, bien qu'il ne les eût choisis qu'après l'appel interjeté au siège apostolique.

Les papes ne purent s'accommoder de cette dernière règle. Nicolas I s'y opposa avec beaucoup de chaleur dans la cause de Rothaldus, évêque de Soissons. Ce prélat ayant été chargé de plusieurs crimes dans un synode tenu l'an 863, lorsqu'il étoit sur le point d'être jugé, en appela au siège apostolique, dont il obtint des délais jusqu'à ce qu'il fût allé à Rome. Cependant il présenta une requête à quelques évêques du synode. Hincmar la prit pour un appel, comme si Rothaldus les eût choisis pour ses juges; de sorte que le roi transféra le synode dans un fauxbourg de Soissons, où son accusateur fit pareillement choix de six évêques. Le concile le déposa, & ordonna un autre évêque à sa place. Nicolas I ayant eu avis de cette déposition, écrivit à Hincmar de rétablir cet évêque, sous peine de suspension du sacrifice de la messe, s'il différoit plus de trente jours. Il écrivit aussi aux évêques, à l'effet que deux ou trois d'entre eux allassent à Rome ou envoyassent leurs vicaires, & qu'ils y fissent amener Rothaldus pour connoître du droit des parties & gagner leurs esprits, en les rendant sensibles à leur propre intérêt.

Les évêques ne donnèrent pas dans ce piège. L'église gallicane étoit tellement attachée à sa règle, qu'on chercha un tempérament pour conserver les droits du pape, sans blesser ceux des évêques de France. Hincmar écrivit au pape que Rothaldus iroit à Rome; que les évêques y enverroient leurs vicaires, non pas pour l'accuser ou pour le convaincre, mais pour les justifier des reproches qu'on faisoit aux évêques de France, comme s'ils avoient eu du mépris pour le siège apostolique, en ne déférant point à l'appel de cet évêque, & pour remontrer au pape qu'ils avoient jugé Rothaldus dans les règles, & suivant les canons des conciles d'Afrique & les décrets de saint Grégoire.

Rothaldus alla à Rome, où il attendit pendant six mois les vicaires des évêques, qui s'excusèrent sur la difficulté du voyage à cause des guerres d'Italie, & sur ce qu'ils n'avoient point d'ordre pour l'accuser. Le pape ayant donc assemblé un concile à Rome l'an 865, remit Rothaldus dans le même état qu'il étoit avant la sentence; il pria le roi Charles-le-Chauve de prêter la main au rétablissement de cet évêque, & menaça Hincmar de le déposer lui-même s'il empêchoit l'exécution de ce décret; déclarant néanmoins que son intention étoit de faire à Rome le procès de Rothaldus, si on l'accusoit de quelque crime. Rothaldus rentra dans son évêché, sans que les évêques de France se fussent départis de leur règle.

Le pape Nicolas, par le ressentiment qu'il eut de leur conduite, tâcha d'introduire une nouvelle maxime, prétendant que le synode provincial ne pouvoit déposer un évêque, quand même il n'auroit point interjeté appel au siège apostolique; qu'il falloit un ordre spécial de l'évêque de Rome. Il fondoit son droit sur les fausses épîtres d'Isidore Mercator, qui n'avoient jamais été mises dans le code des canons, comme il l'avoit écrit lui-même dans une lettre contre Hincmar.

La cour de Rome a retenu la maxime qui avoit été avancée par Nicolas I, & elle donna dans la suite tant de crédit à ces épîtres apocryphes, qu'on n'osoit plus les contredire. La France fut contrainte enfin de céder à leur autorité, au commencement de la troisième race de nos rois, dans la cause d'Arnould, archevêque de Rheims. Il étoit d'autant plus facile au siège apostolique de le revendiquer comme un de ses sujets, qu'il étoit métropolitain, & qu'en cette qualité il ne pouvoit être jugé que par le pontife romain.

Ce privilège étant donné aux métropolitains à cause du *pallium*, les papes accordoient quelquefois le *pallium* à des évêques, pour les faire jouir de la même prérogative : c'est pourquoi Théodulphe, évêque d'Orléans, se plaignoit dans sa lettre à Madoin, évêque d'Autun, de ce que les évêques l'avoient déposé, quoiqu'il eût reçu le *pallium*.

Nicolas I n'avoit pas manqué de mettre ce moyen en usage.

Pour revenir à Arnould, comme il étoit fils naturel

u roi Lothaire, Hugues-Capet qui avoit ôté la couronne à la race de Lothaire, tâcha de le retenir dans son parti, en lui faisant donner l'archevêché de Rheims; mais le ressentiment de l'injure qu'on faisoit à sa famille, étant plus fort que la reconnoissance du bien qu'il avoit reçu, il ouvrit les portes de la ville à Charles son oncle. Hugues-Capet convoqua pour ce sujet le concile de Rheims, où Arnould s'étant confessé en particulier devant douze évêques, qu'il avoit pris pour ses Juges & ses confesseurs, il demanda à se démettre de son archevêché; puis ayant réitéré sa confession en termes généraux en plein concile, en présence du roi & de sa cour, il fut déposé. Gilbert, qui fut mis à sa place, fut depuis le pape Sylvestre II.

Lorsque ce synode fut assemblé, on demanda s'il étoit compétent pour juger cette cause sans l'autorité du pape. D'un côté, on alléguoit les épîtres supposées de Jules, de Damaze & des autres papes: d'un autre côté, on disoit que le roi avoit écrit, il y avoit près d'un an, au pape Jean XV, & lui avoit fait sa plainte, sans en avoir reçu aucune réponse; que le synode en pouvoit connoître d'après une marque si évidente que le pape n'en vouloit point prendre connoissance. Après avoir établi la compétence du synode, on prouvoit par l'autorité des conciles de Tolède, que la trahison envers le prince est un crime qui mérite la déposition; qu'en conséquence Arnould pouvoit être canoniquement déposé, parce qu'il n'avoit pas voulu appeler au pape, & qu'ayant choisi des Juges, il ne pouvoit plus appeler après ce choix.

Le pape s'offensa de la déposition d'Arnould, & suspendit *à divinis*, les évêques qui en avoient été les auteurs: le savant Gerbert écrivit à Siguin, archevêque de Sens, qu'il ne falloit point déférer à cette suspension, parce qu'elle étoit contre les canons. Le pape envoya en France un légat, qui assembla un concile avec l'archevêque de Sens dans la ville de Rheims, où l'on fit un décret pour rétablir Arnoult, seulement parce qu'il avoit été déposé sans l'autorité & le consentement du siège apostolique; Gerbert ayant été élevé au pontificat, acheva ce qui restoit à faire pour le rétablir entièrement.

Ce Jugement, qui fut cassé sans qu'il en eût été appelé, fut un grand préjugé pour confirmer le nouveau droit. Depuis ce temps, les papes ne se sont plus servis d'aucun détour pour l'établir; ils s'en sont expliqués nettement, comme s'il leur eût été acquis de droit divin, ainsi que Léon IX le prétend dans sa lettre à Pierre & à Jean, évêques d'Afrique.

En sorte qu'en France, toutes les fois qu'il a fallu déposer des évêques, on les a assignés à Rome, & leur déposition s'y est faite dans un synode. Quelquefois les papes avoient leurs légats *à latere* dans les provinces, comme dans la cause des évêques qui furent déposés par Hildebrande, légat du pape Victor, au concile de Lyon, l'an 1055.

Il n'y a point de témoignage plus authentique de cette vérité, que ce qui se trouve dans les articles de Grégoire VII, publiés l'an 1074, qu'on appelle *dictatus papæ*, où on lit parmi les anciens & les nouveaux privilèges du siège apostolique, *quòd ille solus* (*summus pontifex*) *possit deponere episcopos vel reconciliare;* & ailleurs, *quòd legatus ejus omnibus episcopis præsit in concilio, etiam inferioris gradus, & adversùs eos sententiam depositionis possit dare.*

Cependant ce pape obligeoit ses légats d'envoyer au siège apostolique des mémoires de tout ce qui s'étoit passé, qu'ils certifioient véritables par leurs lettres missives, comme cela se pratiqua dans la cause de l'évêque de Chartres qui fut déposé par Hugues, évêques de Die, son légat, & dans la déposition de Manassés, archevêque de Rheims: en cas d'appel, il recevoit la plainte de ceux qui avoient été déposés; quelquefois il renvoyoit la cause à ses légats, pour la juger de nouveau en plein concile; il y en a un exemple dans la cause de Lambert, évêque de Teroanne, qui fut renvoyé à Hugues, archevêque de Lyon, légat du pape Grégoire.

Les fausses décrétales ont encore étendu les prétentions du pape à cet égard dans toute l'église: on voit le pape Innocent III avancer avec assurance, que les dépositions, les démissions & les translations des évêques appartiennent au pape de droit divin, & privativement à tous autres.

Les canonistes ont aussi cherché à étendre ce prétendu droit; ils ont même soutenu qu'il étoit reçu en France, appuyant leurs prétentions sur la pragmatique sanction & le concordat. Mais ils sont dans l'erreur. Il ne s'agit dans l'art. *de causis*, de la pragmatique qui a été inséré ensuite dans le concordat, que de causes mineures, c'est-à-dire, de toute autre cause que des Jugemens des évêques, qu'on appelle spécialement causes majeures, à l'égard desquelles on s'est toujours conformé en France aux canons du concile de Sardique, même depuis le concordat.

Nous ne rappellerons pas les exemples antérieurs au concordat, nous nous bornons à ce qui s'est pratiqué depuis en France.

Sous le règne de Charles IX, le pape Pie IV voulut déposer cinq évêques accusés d'avoir voulu favoriser les erreurs de Luther (1): Charles IX l'ayant appris, fit dresser un mémoire par Dumenil, avocat du roi au parlement de Paris, dans lequel il faisoit voir que nos rois n'avoient point permis que les évêques, pour les causes spirituelles & ecclésiastiques, allassent plaider à Rome en première instance, ni par appel, mais « qu'ils avoient obtenu que les causes » susdites, concernant leur vie, honneur & biens, » fussent traitées pardeçà devant les juges ordinaires » ordonnés de droit & par concile; & en cas d'appel, » sujet à ressort à Rome pardevant juges délégués » du pape en la part du royaume, connoissant plus

(1) Preuv. des libert. de l'égl. gallic. ch. 4, n. 27.

» ou autant en puissance ordinaire que déléguée, » qu'on dit apostolique, ce qui, par spécial, s'est » gardé pour la correction ou punition des évêques, » ou autres telles dignités, quand le cas est échu, & » l'occasion l'a requis ».

Ce magistrat attestoit dans son mémoire, que le concordat n'avoit point changé l'ancienne forme de procéder au Jugement des évêques : ces raisons furent trouvées si solides à Rome, que la commission n'eut pas lieu.

Sous le même règne, le même Pie IV ayant déposé Jean de S. Calais, évêque d'Usès, & Jean de Montluc, évêque de Valence, envoya en France la sentence de déposition qu'il avoit prononcée contre eux pour cause d'hérésie ; ces deux prélats appelèrent comme d'abus, des brefs du pape ; & les arrêts de 1566 & 1567, qui les reçurent appelans, firent défenses d'exécuter les brefs. Ces arrêts étoient fondés, non-seulement sur ce que le pape avoit jugé à Rome deux évêques de France, au lieu de les juger par des évêques *in partibus*, c'est-à-dire, par les évêques de la province ; mais encore sur ce qu'au préjudice des anciens canons, le pape avoit entrepris de juger en première instance, une affaire dont la connoissance ne pouvoit lui appartenir qu'en cause d'appel (1).

Le troisième fait est aussi remarquable (2) : il y est question d'Odet de Coligny, cardinal de Châtillon, évêque de Beauvais, comte & pair de France, qui professoit publiquement la secte de Calvin, & qui même avoit fait la cène selon la forme établie par ce prétendu réformateur. Pour remarquer qu'il abdiquoit la religion ecclésiastique, il se maria publiquement en habit de cardinal ; il fut cité à Rome pour ces excès. Le parlement qui vouloit conserver les libertés de l'église gallicane, le renvoya, par les arrêts des 11 & 17 mars 1579, pardevant l'archevêque de Rheims son supérieur métropolitain, & les autres évêques de la province, pour lui être son procès fait & parfait sur le délit commun, selon les sentences, décrets & constitutions canoniques.

Le quatrième fait est rapporté par l'abbé Fleury, dans son institution au droit ecclésiastique, d'après les mémoires du clergé (3). En 1632, René de Rieux, évêque de Léon en Bretagne, ayant suivi la reine Marie de Médicis, & s'étant retiré avec elle aux Pays-Bas, fut accusé de crime d'état, sous le le ministère du cardinal de Richelieu. Le pape Urbain VIII, par un bref du 8 octobre, commit l'archevêque d'Arles & les évêques de Bologne, de Saint-Flour & de Saint-Malo, pour lui faire son procès ; ils le jugèrent définitivement, le privèrent de son évêché, & le condamnèrent à de grandes aumônes. Sous la régence de la reine Anne d'Autriche, le clergé assemblé en 1645, écrivit à Innocent X, qui donna commission à sept autres évêques, pour juger l'appel que l'évêque de Léon avoit interjeté de la sentence des quatre commissaires ; elle fut cassée, & l'évêque de Léon rétabli.

Le clergé, dans la suivante assemblée en 1650, résolut de pourvoir à ce qu'à l'avenir on ne fit plus de pareilles entreprises ; & le 23 de novembre, il fit signifier au nonce du pape un acte de protestation contre le bref de 1632, à ce qu'il ne pût préjudicier aux évêques de France, ni être tiré à conséquence, & que les causes majeures des évêques fussent jugées par le concile de la province, y appelant s'il étoit besoin des évêques voisins, jusques au nombre compétent, sauf l'appel au saint siège.

En 1654, le parlement de Paris accepta une commission du grand sceau, pour faire le procès au cardinal de Rez, archevêque de Paris, accusé de crime de lèze-majesté. Le parlement avoit pensé que ce crime faisoit cesser tout privilège ; le clergé s'en plaignit, & soutint que jamais en France, sous toutes les trois races de nos rois, les évêques, de quelque crime qu'ils fussent accusés, n'avoient été jugés que par leurs confrères, ni été sujets à la juridiction séculière. La commission fut révoquée par arrêt du conseil, & le roi donna une déclaration conforme le 26 avril 1657, par laquelle il ordonna que le procès des évêques seroit instruit & jugé par des juges ecclésiastiques, suivant les saints décrets.

Cinquieme exemple. En 1663, la faculté de théologie de Paris fut accusée d'avoir abandonné son ancienne doctrine, à l'occasion de quelques censures qu'elle avoit faites. Pour se purger de ce soupçon & se justifier devant le public, elle dressa six art. dont le quatrième porte : *Doctrinam facultatis esse non probare nec unquam probasse propositiones ullas regis christianissimi autoritati, aut germanis ecclesiæ gallicanæ libertatibus, & receptis in regno canonibus contrarias, verbi gratiâ, quòd papa possit deponere episcopos adversùs eosdem canones* (1).

Ces propositions furent présentées au roi, qui non-seulement les approuva, mais donna une déclaration le 4 août 1663, portant que ces six articles seroient lus, publiés & enregistrés dans tous les parlemens, justices, juridictions & universités du royaume, avec défenses de lire, dire ou enseigner rien qui fût contraire, sous peine de punition exemplaire.

Le parlement de Paris avoit déjà prévenu l'ordre porté par cette déclaration, & ordonné par arrêt du 30 mai précédent, que ces articles seroient enregistrés au greffe de la cour, & copies d'iceux envoyées dans tous les bailliages & universités du ressort, pour y être lues, publiées & enregistrées (2).

Enfin nous avons plusieurs arrêts, tant anciens que récens, qui ont supprimé différens brefs des papes, portant condamnation en première instance des mandemens d'évêques du royaume : il y en a, entre

(1) Preuves des libertés, chap. 9, n. 14 & 15.
(2) *Ibid.* chap. 7, n. 54.
(3) Première partie, chap. 1.

(1) Gerbais, *de causis majoribus*, art. 13, p. 152.
(2) Mémoires du clergé, nouv. édit. c. 2, col. 46 & suiv. où sont plusieurs exemples.

autres, un du premier avril 1710, en tête duquel est le discours de M. Joly de Fleury, alors avocat général, & depuis procureur général, qui contient sur cette importante matière, les principes les plus solides & les mieux établis (1) : & depuis, en 1730, trois arrêts différens, portant suppression de brefs qui avoient cassé & annullé les mandemens des évêques de Montpellier, de Troyes & d'Auxerre, au sujet de la légende du pape Grégoire VII.

Si du délit commun on passe au délit privilégié, on trouvera que l'église s'est réservé de juger les évêques, & de punir les délits qu'ils commettent en cette qualité ; mais comme ils ne cessent point, par l'épiscopat & telle autre dignité ecclésiastique que ce soit, d'être des sujets de leur souverain, après avoir été punis comme ministres de l'église, ils sont encore soumis aux lois de l'état & aux peines que la puissance temporelle a droit d'imposer pour les contraventions commises contre ses droits ; ce qui fait le vrai caractère de sujet & de membre de l'état.

Un des devoirs les plus essentiels d'un sujet envers son souverain, c'est d'être soumis aux Jugemens de la puissance souveraine à qui l'exécution des lois est commise, & par conséquent aux peines ordonnées contre les crimes. Tous les autres devoirs de sujet & de citoyen ne sont pas communs à tous : de ceux qui composent les états & les républiques, quelques-uns sont exempts des impôts & des charges publiques ; mais il n'y en a point qui soient exempts des peines ordonnées contre les crimes, & on ne peut prétendre à cette exemption, sans s'attribuer l'autorité absolue dans l'état, ou sans renoncer absolument au devoir qu'on a contracté en y naissant : on ne peut être d'un état, sans être maître absolu ou sujet de celui qui le gouverne : la condition de sujet ne consiste proprement qu'à pouvoir être puni par la puissance qui gouverne, lorsqu'on viole les lois & les ordonnances qu'elle a faites.

En effet, si un François ne pouvoit être puni par la justice du roi, lorsqu'il commet un crime contre les lois de l'état, en quoi seroit-il plus sujet du roi qu'un espagnol ou un allemand? Ce sont deux idées contraires & incompatibles, de se dire sujet d'un prince qu'on reconnoît pour maître absolu & souverain, & de lui refuser le droit de punir les contraventions que l'on commettroit contre ses lois. En un mot, les souverains, en embrassant le christianisme, n'ont rien perdu de leur autorité souveraine sur leurs sujets, de quelque état qu'ils puissent être.

Si de ces preuves fondées sur la raison naturelle on veut passer aux faits anciens & nouveaux, on les trouvera dans l'ouvrage de M. de Marca, liv. 7, *de concordiâ sacerdotii & imperii*, dont cet article est extrait en partie; dans les notes de Rassicot, sur les chap. 5, 6, 7, 8 de la treizième session du concile de Trente; dans Rousseau de la Combe, au mot *Causes majeures*, §. 4; & enfin dans *l'apologie des Jugemens rendus en France contre le schisme, par les tribunaux séculiers*, tome 1, page 407 & suivantes de la troisième édition.

(*Article de M.* TRUCHON, *avocat au parlement*).

(1) Lacombe, recueil de jurisprudence canonique, au mot *Causes majeures*, sect. 3.

JUGEMENT DE LOI. On appelle ainsi en Hainaut tous les Jugemens rendus en matière de police. Cette expression vient de ce que *loi* signifie *amende* dans les chartes générales & coutumes particulières de cette province.

Le chapitre 22 des chartes générales spécifie avec beaucoup de détails les différentes *lois* qui doivent se prononcer suivant la nature de chaque contravention, & ordonne, article 29, que pour les cas sur lesquels il ne décide rien, on suivra dans tout le Hainaut les dispositions du chapitre 51 de la coutume du chef-lieu de Mons, *augmentant les lois & amendes y portées jusques au triple d'icelles ; c'est-à-dire qu'un sou en sera trois.*

L'article 13 du même chapitre porte que toutes les *lois de mêlées*, c'est-à-dire les amendes prononcées pour querelles, rixes, &c. appartiendront au seigneur haut-justicier du lieu *où le débat adviendroit.*

L'article 14 ajoute « que on ne pourra exécuter » autrui pour avoir paiement d'aucunes lois, n'est » que préalablement elles soient jugées par loi » ; c'est-à-dire par le corps échevinal, car suivant l'article 1 du même chapitre, *toutes lois se jugent par échevins par-tout le pays de Hainaut.*

Pour rendre un Jugement de loi, il n'est point nécessaire de signifier, ni d'entendre préalablement la partie contre laquelle on le prononce. Le parlement de Flandres l'a ainsi jugé par un arrêt rendu entre le bailli d'Ecaillon & un habitant du même lieu rapporté sans date dans le recueil de M. Dubois d'Hermanville.

Cette jurisprudence n'est point particulière au Hainaut : on peut voir dans le journal des causes célèbres de M. Desessarts (année 1774, tome 11, cause 63), un arrêt qui a confirmé une sentence de police rendue par le juge de Chauni, sans avoir entendu ni même appelé la partie.

Voyez les articles, AMENDE, ECHEVINS, POLICE, &c.

(*Article de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

JUIFS. C'est le nom qu'on a donné aux Israélites qui revinrent de la captivité de Babylone. Ils se multiplièrent tellement, que vers les premiers temps de l'ère chrétienne, ils déclarèrent la guerre aux Romains ; mais ayant été vaincus, leur nation fut entièrement dispersée.

Depuis cette époque, les Juifs ont presque par-tout été déclarés incapables de posséder des biens-fonds ; on ne leur a laissé de ressources pour subsister, que le commerce, profession long-temps méprisée par la plupart des peuples de l'europe; c'est pourquoi on la leur abandonna dans les siècles barbares ; & comme ils s'y enrichirent nécessairement, on les traita d'infâmes usuriers. Les rois ne pouvant fouiller dans la

bourse de leurs sujets, mirent à la torture les Juifs, qu'ils ne regardoient pas comme des citoyens. Ce qui se passa en Angleterre à leur égard, peut donner une idée de ce qu'on exécuta contre eux dans les autres pays. Le roi Jean ayant besoin d'argent, fit emprisonner les riches Juifs de son royaume, pour en extorquer de leurs mains; il y en eut peu qui échappèrent aux poursuites de sa chambre de justice. Un d'eux à qui on arracha sept dents l'une après l'autre, donna mille marcs d'argent à la huitième. Henri III tira d'Aaron, Juif d'Yorck, quatre mille marcs d'argent, & deux mille pour la reine. Il vendit les autres Juifs de son pays à Richard son frere, pour un certain nombre d'années, *ut quos rex excoriaverat, comes evisceraret*, dit Mathieu Pâris.

On n'oublia pas d'employer en France les mêmes traitemens contre les Juifs; on les mettoit en prison, on les pilloit, on les vendoit, on les accusoit de magie, de sacrifier des enfans, d'empoisonner les fontaines; on les chassoit du royaume, on les y laissoit rentrer pour de l'argent; & dans le temps même qu'on les toléroit, on les distinguoit des autres habitans par des marques infamantes.

Il y a plus, la coutume s'introduisit dans ce royaume, de confisquer tous les biens des Juifs qui embrassoient le christianisme. Cette coutume si bizarre, nous la savons par la loi qui l'abroge, c'est l'édit du roi donné à Basville le 4 avril 1392. La vraie raison de cette confiscation, que l'auteur de l'esprit des lois a si bien developpée, étoit une espèce de droit d'amortissement pour le prince ou pour les seigneurs, des taxes qu'ils levoient sur les Juifs comme serfs main-mortables auxquels ils succédoient; or ils étoient privés de ce bénéfice, lorsque ceux-ci embrassoient le christianisme.

En un mot, on ne peut dire combien en tout lieu on s'est joué de cette nation d'un siècle à l'autre. On a confisqué leurs biens lorsqu'ils recevoient le christianisme, & bientôt après on les a fait brûler lorsqu'ils ne vouloient pas le recevoir.

Enfin, proscrits sans cesse de chaque pays, ils trouvèrent ingénieusement le moyen de sauver leurs fortunes, & de rendre pour jamais leurs retraites assurées. Bannis de France sous Philippe-le-Long en 1318, ils se refugièrent en Lombardie, y donnèrent aux négocians des lettres sur ceux à qui ils avoient confié leurs effets en partant, & ces lettres furent acquittées. L'invention admirable des lettres de change sortit du sein du désespoir; & pour lors seulement le commerce put éluder la violence & se maintenir par-tout le monde.

Depuis ce temps-là, les princes ont ouvert les yeux sur leurs propres intérêts, & ont traité les Juifs avec plus de modération.

Ils sont aujourd'hui tolérés en France, dans la province d'Alsace, dans la ville de Metz, & en Lorraine.

De l'état des Juifs en Alsace.

Il faut, relativement aux Juifs, diviser cette province en trois parties: la première contient la ville de Strasbourg, les terres de l'évêché, celles du comté de Hanau; enfin, celles de tous les gentilshommes dont les fiefs relevoient autrefois immédiatement de l'Empire.

La seconde comprend les dix villes autrefois impériales, de la préfecture de Haguenau.

La troisieme est la Haute-Alsace, qui reconnoissoit, avant le traité de Munster, la souveraineté particulière de la maison d'Autriche.

Dans la première partie, les seigneurs se sont conservé la faculté de recevoir des Juifs & de les congédier, ainsi que le droit de leur accorder telle liberté, & de leur imposer telles conditions qu'ils jugent à propos. Il paroît néanmoins que l'évêque de Strasbourg & le comte de Hanau n'ont pas cru qu'il leur fût inutile d'avoir recours à l'autorité du roi, pour être maintenus dans le droit de recevoir des Juifs: il en est fait mention dans les lettres-patentes que sa majesté leur a accordées: elle a fixé en faveur de l'un & de l'autre, à douze écus par an, le droit qu'ils peuvent lever sur chaque famille Juive, & à pareille somme la première permission accordée à une famille de s'établir dans leurs terres.

A l'égard de la ville de Strasbourg, les Juifs y furent anciennement accusés d'en avoir empoisonné les puits & les fontaines: on instruisit contre eux une procédure, en conséquence de laquelle on prétend qu'ils furent brûlés au nombre de deux mille dans leur propre cimetière, où la populace les avoit enfermés.

Quoi qu'il en soit, depuis ce temps les magistrats de Strasbourg n'ont plus souffert qu'aucun Juifs s'établit dans cette ville.

Les Juifs ont quatre rabbins pour la Basse-Alsace; l'un, pour les terres de l'évêché de Strasbourg, qui est pourvu par l'évêque; le second, pour les terres de la maison de Hanau, qui est pourvu par le seigneur; le troisième pour les terres de la noblesse immatriculée de la Basse-Alsace, qui est pourvu par le directoire ou présidial de cette même noblesse; & le quatrième, pour la ville de Haguenau, les villages en dépendans, & les villes de Landau & de Wissembourg, & leurs territoires. Ce dernier exerce sur une simple ordonnance rendue par M. de la Grange, intendant d'Alsace, en 1697, portant qu'il approuve l'élection faite d'un rabbin, par la communauté des Juifs. A chaque nouvelle élection de rabbin, l'ordonnance de M. de la Grange est visée par l'intendant de la province.

Dans les dix villes de la préfecture de Haguenau, il y avoit beaucoup de familles Juives qui y ont été introduites par la seule permission des magistrats, lesquels ont continué d'en user à cet égard, comme ils faisoient avant le traité de Munster, lorsqu'ils exerçoient les droits régaliens, sous la dépendance immédiate de l'empire.

On trouve cependant qu'à Landau il n'y en avoit aucun, lorsque cette place a été cédée au roi en 1648: le premier Juif y parut en 1680, sur une permission que lui donna M. de Montclar, commandant dans la province, qui faisoit les fonctions de grand bailli de

Haguenau. Cette permiſſion porte ſeulement que ce Juif ne pourra ſe mêler d'autre commerce que de celui des beſtiaux, de vendre des habits faits, & de prêter de l'argent à intérêt. Il fut donné dans la ſuite, par le même, pluſieurs ſemblables permiſſions, pour les villes de Landau, Wiſſembourg, & autres lieux.

A l'égard de la Haute-Alſace, où la ſouveraineté particulière de la maiſon d'Autriche a toujours été reconnue, le droit d'y recevoir des Juifs n'appartenoit qu'aux archiducs, comme ſouverains, ou, pour mieux dire, comme exerçant les droits de la ſupériorité territoriale, à laquelle les gentilshommes, poſſeſſeurs des terres, étoient eux-mêmes ſujets.

Il eſt vrai cependant que depuis long-temps ces ſeigneurs particuliers, quoique non immédiats de l'Empire, ſe ſont attribué le pouvoir d'admettre des Juifs dans leurs terres, ce qui s'obſerve encore actuellement.

Depuis que la province d'Alſace a paſſé ſous la domination du roi, on ne voit pas qu'il ſoit rien intervenu à l'égard des Juifs, juſqu'en 1672. Le fermier du domaine expoſa alors à M. Poncet, qui étoit intendant, qu'il avoit appris que les ſeigneurs des terres de la Haute-Alſace exigeoient des Juifs une eſpèce de taille ou redevance annuelle, qui n'appartenoit qu'au ſouverain, & ne pouvoit être lévée ſans concuſſion, par d'autres que ceux qui avoient charge de lui; ſur quoi il en demanda la reſtitution à ſon profit. Les ſeigneurs répondirent que ce droit leur appartenoit; qu'ils en avoient toujours joui ſous la domination de la maiſon d'Autriche, & même ſous celle du roi, depuis la paix de Munſter : qu'il étoit vrai que du temps des archiducs, les Juifs payoient à la régence d'Enſisheim dix florins & demi par famille, pour le droit de protection; mais que c'étoit indépendamment de ce que les ſeigneurs étoient en droit de lever.

Sur cette queſtion, M. Poncet prononça, par une ordonnance contradictoire du 19 août 1672, que chaque famille Juive payeroit à l'avenir aux fêtes de noël, aux fermiers du domaine, dix florins & demi pour le droit de protection, ſans préjudice du droit des ſeigneurs, qu'il taxa à dix florins, tant pour le droit d'habitation, que celui de pâtures, corvées, chauffages, & autres généralement quelconques.

En 1677, le fermier du domaine prétendit que le droit que les Juifs payoient en exécution de cette ordonnance, ne concernoit uniquement que la liberté qui leur étoit donnée de reſter dans la province, & d'aller d'un lieu à un autre; mais qu'ils n'en devoient pas moins être aſſujétis à payer un péage corporel, à raiſon de quarante ſous par homme à cheval, & de vingt ſous par homme à pied, toutes les fois qu'ils entroient dans la province ou en ſortoient, ſuivant un tarif arrêté par M. Colbert, intendant, le 12 janvier 1663. Les Juifs ſoutinrent, au contraire, qu'ils étoient quittes de tout, au moyen du droit de protection; que le tarif de 1663 étoit relatif à un précédent de 1652, dans lequel il étoit porté que le péage corporel ne ſeroit levé que ſur les Juifs étrangers & autres que ceux qui étoient ſous la protection du gouvernement d'Alſace. M. de la Grange le décida de cette manière, par une ordonnance du 2 mars 1674; il a poſtérieurement encore confirmé cette déciſion, par une ſeconde ordonnance du 24 août 1681, portant que les Juifs ſujets au droit de protection, ſeroient exempts de tout péage corporel pour leurs perſonnes.

Il faut obſerver ici, que quand ces ordonnances ont été rendues, le roi n'étoit en poſſeſſion que de la Haute-Alſace & des dix villes de la préfecture de Haguenau; auſſi n'ont-elles lieu encore aujourd'hui que dans la même étendue. Les Juifs y payent annuellement dix florins & demi par chaque famille aux fermiers du domaine, & dix florins aux ſeigneurs ou magiſtrats; au moyen de quoi ils ſortent de la province & y entrent ſans être aſſujétis à aucun péage corporel.

Dans les terres de l'évêché de Straſbourg, celles du comté de Hanau, & autres autrefois immédiates, les Juifs qui y réſident ne payent point le droit de protection au roi, mais ils ſont aſſujétis au péage corporel : & à l'égard des ſeigneurs, les Juifs ſont, en quelque façon, à leur diſcrétion, comme il a déjà été obſervé.

Dans la Haute-Alſace, le florin eſt évalué trente-trois ſous quatre deniers; à Wiſſembourg & à Landau, il vaut quarante ſous : c'eſt ce qui fait que le fermier du domaine perçoit, pour le droit de protection en Haute-Alſace, 17 livres 13 ſous; & à Wiſſembourg & Landau, 21 livres. On pourroit peut-être faire quelque incident là-deſſus au fermier, & dire que les ordonnances par leſquelles le droit de protection a été réglé à dix florins & demi, étant datées de Briſach, où le florin ne vaut que trente-trois ſous, comme en Haute-Alſace, il ne devroit percevoir à Wiſſembourg & à Landau, que 17 livres 13 ſous.

Le premier juillet 1686, M. de la Grange rendit une ordonnance entre les marchands des villages d'Alſace, & les Juifs, portant défenſes à ces derniers, ſous peine arbitraire, d'expoſer leurs marchandiſes en vente dans aucun lieu de la province, excepté les jours de foires & marchés.

Cette queſtion s'étant renouvelée en 1700, M. de Lafond, alors intendant, défendit, par une ordonnance contradictoire, aux Juifs de tenir boutique ouverte, ſinon dans les foires & marchés; & leur permit néanmoins, pour les autres temps, de faire leur commerce dans leurs maiſons. Il y a encore une ordonnance de M. de la Houſſaye, du 18 juin 1700, portant confirmation des précédentes rendues ſur cette matière.

Quant aux exemptions des Juifs, ils ont obtenu une ordonnance de M. de la Grange le 8 mai 1680, par laquelle il eſt défendu à tous les magiſtrats de la province d'Alſace, de tirer aucun billet de logement de gens de guerre ſur les Juifs, qui doivent ſeulement être tenus de fournir, par chaque famille, un lit garni pour les troupes.

Pour ne rien omettre, il exiſte encore une lettre écrite par M. le chancelier le 13 juin 1713, dans la-

quelle il eſt dit que « ſur le rapport qui a été fait à » ſa majeſté des titres & conceſſions en conſéquence » deſquels les Juifs ſont établis en Alſace, elle n'a » pas jugé à propos d'y rien changer, ni de les in- » quiéter, pour les obliger d'en ſortir ».

Au ſurplus, il y a en Haute-Alſace un rabbin qui a des proviſions du roi, adreſſées & enregiſtrées au conſeil ſouverain de Colmar. Ce rabbin & les autres dans la Baſſe-Alſace, exercent les fonctions de juges en première inſtance, de toutes les conteſtations qui naiſſent de Juif à Juif au civil, en toutes matières.

* Mais peuvent-ils appoſer les ſcellés & faire les inventaires après décès? Un arrêt du conſeil ſouverain de Colmar, rendu en forme de réglement le 27 ſeptembre 1719, le leur avoit défendu indiſtinctement, ſur le motif que leurs commiſſions *ne leur attribuoient aucune juridiction réelle*.

Mais la communauté des Juifs de la Haute-Alſace a formé oppoſition à cet arrêt par le miniſtère du rabbin de Ribauvillé. Ils ont repréſenté « que comme » ſuivant leur loi, l'établiſſement des tuteurs aux mi- » neurs, les partages & inventaires, ſont un point » de religion entre eux, y ayant des règles qui dé- » fendent de nommer des parens pour tuteurs, ſinon » en cas de néceſſité & de diſpenſes expreſſes, y » ayant des lois pour leurs partages qui ne ſont point » conformes aux lois civiles; ils s'étoient toujours » ſervis du miniſtère du rabbin établi en Alſace, » par lettres-patentes accordées par le roi, confor- » mement à l'uſage de Metz, en conſéquence » duquel uſage le rabbin, dans le cas de décès » de l'un d'entre eux, appoſoit ſon cachet ſur les » effets de la ſucceſſion, à l'effet de la garantir » d'abus & de divertiſſement au préjudice des créan- » ciers & des mineurs, cérémonie qui rend les » Juifs très-circonſpects, & leur fait regarder comme » choſe ſacrée l'appoſition du cachet fait par leur » rabbin; que depuis cet uſage il ne s'étoit trouvé » aucun abus, le tout ayant été diſcuté avec bonne » foi & n'y ayant point eu de plainte; les ſupplians » l'évitant d'autant plus qu'ils ne peuvent ſe main- » tenir dans la protection du roi, qu'en uſant de » fidélité & de ſoumiſſion à celui qui a autorité » ſur leurs conſciences. Qu'on ne peut pas dire que » ce ſoit une juridiction qu'ils exercent, lors » qu'aucun chrétien n'étant intéreſſé à une ſucceſ- » ſion, le rabbin met ſon cachet & fait l'établiſ- » ſement de tuteur & le partage ſuivant la loi; que » ce ſeroit une étude particulière & peu uſitée pour » les baillis de s'entremettre dans ces ſortes de cas » qui ſont abſolument des préceptes de leur reli- » gion; que depuis que le roi a réuni à ſa cou- » ronne la province d'Alſace, & du temps des em- » pereurs, les rabbins ont toujours fait ces fonctions » ſans aucune interruption, ayant même rendu des » ſentences entre des Juifs qui tiennent lieu de » choſe jugée par juridiction volontaire, & ont » toujours été exécutées par ordre de M. le pro- » cureur général, ſauf à ſe pourvoir à l'encontre » pardevant les juges ordinaires ».

Sur cet expoſé, arrêt du 20 ſeptembre 1720, qui, en interprétant celui du 27 ſeptembre 1719, « ordonne que le ſuppliant continuera de faire les » fonctions de rabbin, telles & en la même manière » que fait le rabbin des Juifs de Mets, conformé- » ment aux lettres-patentes de ſa majeſté du 8 avril » 1711, enregiſtrées au conſeil le 4 mai ſuivant. Ce » faiſant, a permis & permet aux Juifs de la Haute- » Alſace de ſe ſervir de lui en cette qualité: fait » défenſes aux juges des lieux de l'y troubler, ni » d'appoſer le ſcellé ſur les biens & ſucceſſions des » Juifs, & de procéder à la confection des inven- » taires, s'ils n'en ſont requis, ou s'il ne leur ap- » pert qu'il y aille de l'intérêt d'un chrétien ». *

Les appellations des jugemens du rabbin de la Haute-Alſace reſſortiſſent nuement au conſeil ſouverain. Dans la Baſſe-Alſace, les appellations des ſentences des rabbins ſont portées devant les magiſtrats dans les villes, & devant les baillis dans les terres des ſeigneurs. Les rabbins font encore les fonctions de notaires pour les actes que les Juifs paſſent entre eux (1). Quant au ſpirituel & aux cérémonies relatives à leur religion, ils les décident en dernier reſſort; du moins ils prétendent qu'on ne doit pas recevoir l'appel de ce qui a été par eux ſtatué ſur cette matière; & il n'y a point en Alſace d'exemple du contraire.

* Du reſte, le conſeil ſouverain d'Alſace ne ſouffre pas que les Juifs tranſgreſſent les décrets portés par leurs rabbins en matière de religion & de police civile. C'eſt ce que prouve notamment l'arrêt rendu

---

(1) * Ces actes emportent-ils hypothèque? Le conſeil ſouverain d'Alſace a décidé que non, relativement aux contrats de mariage; & ſans doute, il en doit être de même des conventions ordinaires qui ſont bien moins favorables. L'arrêt que ce tribunal a rendu à ce ſujet eſt du 21 janvier 1701. Le réquiſitoire du procureur général qui en contient les motifs, porte « qu'il auroit eu avis que les Juifs établis » en cette province paſſoient des contrats de mariage de- » vant leurs rabbins, qu'ils prétendent porter hypothèque » pour ſûreté de la dot, & autres effets que la femme » doit avoir apportés lors de ſon mariage; & conformé- » ment auxdits contrats, & ce au préjudice de tous autres » créanciers du mari; de ſorte qu'arrivant diſſolution du » mariage, la femme emportant les meilleurs effets qui ſe » trouvent lors du décès du mari, les autres créanciers ſont » fruſtrés de leur créance, quoique de pareils contrats ne » puiſſent paſſer en juſtice que comme actes ſous ſeing- » privé; & qu'étant d'ailleurs ſujets à beaucoup de ſuppo- » ſitions, de fraudes & de variations qui pourroient ſe » commettre de concert avec leſdits rabbins au préjudice » des créanciers, il eſt néceſſaire d'y pourvoir. »

Ce ſont ces conſidérations qui ont dicté l'arrêt dont il s'agit. Il « ordonne qu'à l'avenir les minutes des contrats » de mariage paſſés par les Juifs de la province d'Alſace » pardevant leurs rabbins, ſeront dépoſées quinze jours » après la paſſation d'iceux chez des notaires ou autres » perſonnes publiques pour y avoir recours en cas de » beſoin; faute de quoi faire, on n'aura aucun égard à la » date deſdits contrats en juſtice, pour donner hypothèque » aux parties contractantes contre leurs créanciers. » *

par ce tribunal le 2 décembre 1704, sur la requête de Samuel Lévy, rabbin de la province, demeurant à Colmar; on le voit dans le préambule, exposer « que depuis que sa majesté lui a accordé des lettres-patentes pour faire la fonction de rabbin, » & le conseil, différens arrêts qui ordonnent l'exécution d'icelles, & lui donnent pouvoir & caractère de régler les différends concernant l'observation de leur loi, & les affaires de police civile » d'entre les sujets de sa nation, il auroit remarqué que plusieurs familles qui se contentoient de » porter le nom de Juif, mais qui ne vivoient pas » selon la loi, non contentes de leur mauvaise conduite, en entraînoient encore d'autres; le suppliant les ayant voulu détourner de ces mauvaises » mœurs, & leur ayant aussi voulu faire connoître » que quoiqu'ils fussent Juifs, il ne leur étoit pas » permis par la loi d'exiger des intérêts au-delà » de la raison, de manière ni d'autre, ni sous aucun » prétexte, & leur voulant imposer une espèce de » réforme pour les tirer de l'opprobre & de la haine » implacable qu'ils se sont attirés par leur mauvaise » conduite, & tâcher de les faire vivre autant qu'il » étoit possible selon les lois de leur législateur; » il fut fort surpris de rencontrer des esprits assez » rebelles pour lui dire en face qu'ils ne recevroient » jamais de correction de lui; & quoique son caractère de rabbin lui donnât le pouvoir de mettre » ces sortes de gens au ban de la synagogue, il n'en » a pas voulu user sur le champ, s'étant contenté » de les en menacer, ce qui leur auroit fait perdre » tout-à-fait le respect, en l'injuriant de plusieurs » paroles des plus atroces & des plus offensantes, » même jusqu'à le menacer de le maltraiter; & » comme ces particuliers sont des esprits inquiets, » capables de soulever une sédition parmi la nation, » puisqu'il y en a eu d'assés hardis pour lui soutenir » qu'il suffisoit d'être Juif, pour impunément exiger » des intérêts outrés, & user de surprise *avec les* » *autres nations que la leur*, & tinrent d'autres » discours qui mériteroient punition exemplaire; » enfin ce sont des personnes qui ne se souciant des » lois divines ni humaines, sont par conséquent indignes de la protection de sa majesté, de sorte » qu'il a été conseillé pour avoir l'exécution de ses » décrets, d'avoir recours à l'autorité du conseil ».

L'arrêt rendu sur cette requête « permet au suppliant en sa qualité de rabbin, de mettre à exécution les décrets qu'il rendra pour l'observation » de la loi judaïque & de la police civile seulement » qui doit être observée parmi les Juifs, enjoint à » eux d'y obéir & de déférer à ses décrets, à peine » d'être mis au ban, s'il y échoit ».

Les Juifs, en Alsace, sont, par rapport à l'usure, ce qu'ils sont par-tout. En Alsace, comme ailleurs, ils prêtent à intérêt.

Mais peuvent-ils dans cette province transporter à des chrétiens leurs créances usuraires? Cette question s'est présentée à l'audience du conseil souverain de Colmar, le 21 juin 1714; après que les avocats des parties eurent exposé leurs moyens respectifs, les gens du roi ont dit « que l'espece de la cause » leur présentoit une occasion favorable de s'élever » contre un abus trop digne de leur censure, pour » leur permettre de rester dans le silence; qu'ils » apprenoient avec douleur que plusieurs chrétiens » de cette province exerçoient le judaïsme envers » leurs frères, & que par un commerce honteux » ils se faisoient un revenu de la misère de leur » prochain; que n'osant faire de conventions usuraires, le détour dont on se servoit étoit de se » faire subroger aux droits des Juifs qui les avoient » faites; que des personnes même de crédit & d'autorité tomboient dans cet égarement; un Juif qui » se sentoit coupable remettoit son action à une personne puissante, dont le rang éblouissoit le débiteur obéré, & lui faisoit abandonner son droit » qu'il auroit soutenu contre son créancier originaire, contre lequel il auroit demandé justice, » & contre lequel il l'auroit sans doute obtenue. » Qu'il leur paroissoit qu'on sentoit assez, sans » qu'il fût besoin d'un plus long discours, combien » ce procédé étoit odieux; que cependant ils étoient » informés que le mal croissoit de jour à autre & » qu'une infinité de particuliers se trouvoient actuellement dans le cas, plus durs & plus barbares » mille fois que les Juifs mêmes, lesquels observent très-ponctuellement entre eux la règle qui » leur est prescrite dans les livres de leur loi, de » ne point accabler d'usure les personnes de leur » religion; qu'ils ne pouvoient se taire à la vue d'un » si grand désordre; qu'ils devoient se roidir plus » le torrent étoit grand, & qu'ils auroient à se reprocher s'ils ne proposoient les moyens d'apporter » un prompt remède à un mal si pressant; qu'ils » n'étoient point les premiers qui eussent fait leurs » efforts pour anéantir cette coutume, qu'un grand » prince, avant eux, avoit jugée digne d'être l'objet d'une de ses lois qui marquoit assez l'indignation dont il étoit justement animé; c'est celle par » laquelle l'empereur Charles V condamne les *cessionnaires de l'iniquité des Juifs*, à perdre » leur dû, & fait défenses à toutes personnes de » passer aucun acte de ces sortes de cessions. Cette » sage disposition se trouve en deux articles séparés dans les constitutions impériales qui ont été » recueillies par Melchior Goldast. *Actiones suas*, » dit l'empereur dans l'article 50, *judæi contra* » *christianos nulli ex causâ cedunto; cessa* » *amittunto*; & dans l'article suivant, *hujusmodi* » *cessiones nulli magistratus, notarii, scribæ* » *conscribunto; alioquin de officiis & honoribus dejiciantur; cæteri idem ausuri, carcere & aliis modis puniantur* ».

D'après ces considérations, le conseil souverain de Colmar, par arrêt du 21 juin 1714, a déclaré nul le transport dont il s'agissoit, & faisant droit sur les conclusions du ministère public, « a fait défense » à toutes personnes, de quelque qualité & condition qu'elles fussent, de se rendre à l'avenir ces-

» ſionnaires d'aucun Juif, à peine de perdre leur » dû, & ſous telles autres peines que de droit. Fait » pareillement défenſes à tous notaires, greffiers & » autres perſonnes publiques, de paſſer aucun acte » de cette nature, auſſi ſous telles peines que de » droit ». *

En 1733, le gouvernement crut devoir mettre un frein à l'uſure des Juifs, par une déclaration du 24 mars, portant que « les Juifs qui feront des prêts, » affirmeront devant les notaires, que les prêts ne » renferment, même ſecrètement, aucune conven- » tion uſuraire, de laquelle affirmation ſera fait » mention dans les contrats, à peine de nullité contre » les actes, & de faux contre les Juifs : que ceux de » cette nation qui ſe trouveront avoir commis quel- » que dol, fraude, ſurpriſe ou uſure, ou qui auront » accumulé les intérêts avec les capitaux, outre » la nullité des actes & la perte de leurs créances, » dont les débiteurs ſeront déchargés par la ſeule » vérification du fait, ſeront condamnés à payer » aux parties plaignantes le double des ſommes » portées dans leſdits actes, & à une amende de » 500 livres, à quoi ils pourront être contraints » par corps ; le tout ſans préjudice de l'action » criminelle ».

Au mois de ſeptembre de la même année, les Juifs obtinrent un ſurſis à l'exécution de cette déclaration ; ſurſéance qui n'a pas été levée juſqu'à ce jour. Il eſt dit, dans le préambule des lettres-patentes du 12 ſeptembre 1733, qui portent cette ſurſéance, « que ſa majeſté a trouvé néceſſaire de » s'occuper de l'examen des lettres-patentes des 24 » mars 1603, 13 novembre 1605, 24 janvier 1632, » & 24 ſeptembre 1657, rendues en faveur des Juifs » établis à Metz ; ainſi que de nouveaux éclairciſſe- » mens à prendre, tant ſur les diſpoſitions conte- » nues èſdites lettres-patentes & arrêts de réglemens » intervenus en conſéquence, que ſur le commerce » des Juifs établis en la ville & généralité de Metz, » & en la province d'Alſace ».

Il paroît par là, que les réglemens faits pour les Juifs de Metz qu'on va faire connoître, doivent être communs à ceux d'Alſace ; & en effet, l'ordonnance de M. de la Grange, intendant d'Alſace, du 2 mars 1674, qui décharge les Juifs, demeurans ſous la protection du roi en Alſace, de tous péages corporels, ordonne qu'ils jouiront, dans cette province, des mêmes privilèges dont jouiſſent ceux de la généralité de Metz.

De l'état des Juifs à Metz.

Le premier établiſſement des Juifs à Metz, paroît s'être fait en 1567, en vertu d'une ordonnance du maréchal de la Vieuville, alors gouverneur de Metz, qui permit à quatre familles Juives de s'y établir, & de s'employer au prêt d'argent ſur gages. Ces quatre familles ſe multiplièrent juſqu'au nombre de vingt-quatre ; elles obtinrent le 20 mars 1603, du roi Henri IV, ſur l'avis du duc d'Epernon, gouverneur de Metz, des lettres-patentes, portant que *ce prince prend ſous ſa protection & ſauve garde, les vingt-quatre ménages Juifs, deſcendus des huit premiers établis à Metz ſous le règne de ſon prédéceſſeur ; qu'ils y continueront leur demeure & réſidence, & qu'ils pourront trafiquer & négocier ſuivant leurs franchiſes, libertés & coutumes anciennes, prêter argent ſur gages & ſans gages.*

En 1632, le nombre des Juifs s'étant accru à Metz, ils s'adreſſèrent au roi Louis XIII, qui, par ſes lettres-patentes du 24 janvier de cette année, confirma les diſpoſitions contenues dans celles de ſon prédéceſſeur.

Le 23 mai 1634, intervint un arrêt en forme de réglement au parlement de Metz, à la ſuite d'une inſtance entre les corps de métiers & les Juifs, qui permit à ceux-ci le commerce des marchandiſes d'orfévrerie, d'argenterie & de friperie, avec défenſes à eux de faire le commerce de marchandiſes neuves. La diſpoſition de cet arrêt, rendu avec les corps de métiers & de marchands, prouve que dans ce temps-là les Juifs étoient en uſage de ne faire venir, vendre & débiter à Metz, que des marchandiſes vieilles.

Le 25 ſeptembre 1657, les Juifs obtinrent de nouvelles lettres-patentes confirmatives des précédentes, avec pouvoir de commercer toutes ſortes de marchandiſes ſuivant leurs libertés, franchiſes & coutumes.

Sur le fondement de la généralité de cette diſpoſition, ils étendirent leur commerce de vieilles marchandiſes, à celui de marchandiſes neuves ; entrepriſe qui excita de nouveau la réclamation du corps des marchands, leſquels s'opposèrent à l'enregiſtrement des lettres-patentes dont il s'agit.

Les Juifs repréſentèrent, que s'étant établis à Metz par la bonté des rois, il falloit leur donner moyen d'y ſubſiſter ; que ſupportant les charges publiques, ils ne devroient pas être traités moins favorablement que les étrangers non naturaliſés, qui avoient la liberté de vendre des marchandiſes étrangères de toute eſpèce ; ils diſtinguèrent ainſi dans les marchandiſes neuves, celles qui étoient fabriquées chez l'étranger, & celles du cru du pays ; ils demandèrent acte de ce qu'ils n'entendoient faire le commerce de marchandiſes neuves, que comme marchands forains, c'eſt-à-dire, en magaſin, ſans expoſition ni boutique ouverte.

Le parlement de Metz ſaiſit l'affaire ſous ce point de vue, & donna un arrêt contradictoire le 21 janvier 1658, par lequel les marchands & autres furent déboutés de leur oppoſition ; & les Juifs maintenus & gardés dans la poſſeſſion de commercer des marchandiſes étrangères, comme faiſoient les marchands forains.

Les marchands ſe pourvurent par requête civile contre cet arrêt, ſur le fondement qu'il étoit contraire à celui de l'année 1634 ; mais par un autre arrêt

arrêt du mois de juillet 1658, ils furent encore déboutés de leur requête civile.

En 1694, les marchands tentèrent de faire restreindre la liberté accordée aux Juifs de faire commerce de marchandises étrangères, à de certains temps de l'année, sur le fondement de prétendus statuts anciens du corps des marchands, qui avoient été perdus & recouvrés; mais le parlement de Metz, invariable à cet égard, rendit un troisième arrrêt contradictoire le 16 juillet 1695, par lequel il maintint la communauté des Juifs dans la possession de vendre en tout temps de l'année, des marchandises étrangères.

Les marchands se pouvurent en cassation contre cet arrêt; & le 11 juillet 1696, il intervint au conseil d'état un autre arrêt, par lequel les marchands furent déboutés de leur demande en cassation.

Le 31 décembre 1715, le roi jugea à propos d'imposer, par des lettres-patentes, une redevance annuelle de 40 livres par chaque famille Juive, établie dans la ville & généralité de Metz: par les mêmes lettres-patentes, le roi fit don de cette redevance annuelle, pour 30 ans, à M. le duc de Brancas, & à la comtesse de Fontaine, ainsi qu'à leurs hoirs, successeurs ou ayans cause, à la charge qu'au cas que la comtesse de Fontaine vînt à décéder avant le comte de Fontaine son mari, & avant l'expiration des 30 ans, sans avoir disposé de ce qui lui en revenoit, sa part seroit dévolue à son mari préférablement à leurs enfans, ou, à leur défaut, aux successeurs ou ayans cause de cette dame, lesquels ne jouiroient que de ce qui pourroit rester des 30 ans, après le décès du comte de Fontaine.

En 1718, les différens corps des marchands de la ville de Metz se réunirent pour demander à sa majesté, que le nombre des Juifs fût réduit, comme étant à charge au public, & qu'il leur fût fait défenses de faire aucun commerce ni trafic, que celui du prêt d'argent à honnête intérêt.

Par arrêt contradictoire rendu au conseil d'état le 9 juillet 1718, sa majesté, de l'avis de M. le duc d'Orléans régent, faisant droit sur le tout, & ayant aucunement égard aux requêtes & mémoires des différens corps de marchands de la ville de Metz, & voulant néanmoins traiter favorablement les Juifs établis dans cette ville, ordonna que les lettres-patentes des rois ses prédécesseurs seroient exécutées selon leur forme & teneur; & en conséquence permit aux Juifs établis à Metz, d'y continuer leur demeure au nombre de quatre cents quatre-vingt familles seulement, & leurs descendans, aux conditions suivantes.

Qu'à la diligence de M. le procureur général ou de son substitut au bailliage de la ville de Metz, il seroit dressé par les élus ou chefs de la communauté des Juifs, sans frais, un état de ces quatre cents quatre-vingt familles, & de toutes les personnes de l'un & de l'autre sexe dont elles seroient composées, lequel état seroit déposé au greffe dudit bailliage, pour y avoir recours quand besoin seroit.

Que chacun des pères & des mères de famille seroit tenu de faire enregistrer au greffe du bailliage tous les enfans qui leur naîtroient de l'un & de l'autre sexe; pour raison de quoi il ne seroit payé que cinq sous pour tous droits, au greffier.

Que les filles ou veuves Juives ne pourroient à l'avenir attirer à Metz aucun Juif étranger par mariage.

Que les Juifs seroient tous obligés de demeurer dans le quartier de Saint-Ferron, sans qu'ils pussent posséder ni louer maisons, magasin, écuries, granges, caves ou greniers dans les autres quartiers de la ville, à peine, contre les contrevenans, d'amende, qui ne pourroit être au-dessous de 3000 livres contre le Juif contrevenant, & de 1000 livres contre le propriétaire.

Qu'ils seroient tenus de payer annuellement, ainsi que par le passé, à l'hôpital de Saint-Nicolas, la somme de 450 livres, à quoi avoient été commués les 200 francs messins d'ancien droit, établi le 6 août 1567; plus, 175 livres à la ville, à quoi avoit été évalué le droit d'entrée & de sortie, qui se levoit anciennement sur chaque Juif, & 200 livres pour le logement du vicaire de la paroisse de sainte Ségolène.

Qu'ils ne pourroient choisir un rabbin, sans la permission & l'approbation de sa majesté.

Qu'ils ne pourroient aller par la ville, ni travailler en public, les jours de dimanche & de fête, sinon par l'ordre ou permission des commandans, de l'intendant ou des magistrats de Metz, ou dans un cas de nécessité urgente.

Qu'ils se conformeroient, pour le prêt d'argent, aux lettres-patentes des rois prédécesseurs de sa majesté, & aux réglemens faits sur cette matière, & ne pourroient garder les gages qui leur auroient été remis, au-delà du terme d'une année, ou de quinze mois au plus; après lequel temps, ils seroient tenus de les faire vendre, à peine de perdre les sommes qu'ils auroient prêtées.

Qu'ils ne pourroient prêter sur gages aux femmes en puissance de maris, aux enfans de famille, ni aux domestiques, à peine de perdre ce qu'ils auroient prêté, & de plus grande peine s'il y échéoit.

Qu'ils ne pourroient acheter, troquer, ni prendre pour gages aucune arme de soldats ni de bourgeois.

Qu'ils ne pourroient pareillement recevoir pour gages les outils des artisans, ouvriers, laboureurs & journaliers.

Que leurs droits & hypothèques leur seroient conservés sur les immeubles de leurs débiteurs, selon les règles de la justice, & conformément aux ordonnances, lois, usages & coutumes du pays.

Qu'ils seroient obligés de procéder devant les juges & consuls de Metz, dans les matières consulaires, pour les contestations qu'ils auroient avec les chrétiens, sauf l'appel au parlement, dans les

cas qui y sont sujets, sa majesté leur réservant, pour les contestations de Juif à Juif, la liberté de se pourvoir devant leur rabbin, & aux chefs de leur communauté, la connoissance de leur police, religion, coutumes, cérémonies & impositions.

Qu'il leur seroit permis d'avoir des boucheries particulières pour la nourriture de leurs familles, avec défenses aux bouchers Juifs de tuer un plus grand nombre de bestiaux, que ce qui est absolument nécessaire pour la subsistance des mêmes familles, ni de vendre aux chrétiens d'autre viande que celles des quartiers de derriere des animaux, & les chairs de ceux qui auroient été reconnus viciés des vices qui empêchent les Juifs d'en manger, suivant leur loi, à peine de 1000 livres d'amende contre les contrevenans.

Qu'ils seroient tenus de commettre deux Juifs experts, pour visiter tous les animaux qui seroient tués dans leurs boucheries, & reconnoître ces vices, lesquels experts seroient obligés de tenir un registre fidèle de la quantité des bœufs, veaux & moutons qui auroient été trouvés viciés de ces sortes de vices, & de ceux qui ne seroient point viciés, avec mention du nom des bouchers Juifs qui les auroient tués & les débiteroient; & prêteroient serment devant l'un des conseillers du parlement de Metz qui seroit commis pour cet effet, de bien & duement s'acquitter de cette visite, d'avertir le procureur général du roi, des contraventions qui pourroient arriver, pour les amendes encourues être par lui poursuivies, & de remettre entre ses mains le registre dont il s'agit de six mois en six mois, à la charge en outre que les jurés bouchers de Metz continueroient leurs visites & inspections sur les boucheries des Juifs, ainsi qu'ils avoient droit de faire sur les autres boucheries, & qu'il s'étoit observé par le passé.

Qu'en cas de contravention à aucun de ces articles, les pères & les mères seroient responsables de leurs enfans, & les maîtres, de leurs domestiques, pour le payement des amendes qui auroient été encourues.

Et afin d'assurer d'une part la condition des donataires, & de l'autre épargner aux Juifs les frais & les inconvéniens d'un recouvrement à faire en détail sur chacune de leurs familles, par des commis préposés qui ne seroient point de leur nation, le montant de la redevance annuelle de 40 livres, établie par les lettres-patentes du 31 décembre 1715, fut fixée à la somme de 20000 livres, pour être payée, savoir au duc de Brancas 15000 livres, & à la comtesse de Fontaine 5000 livres; à l'effet de quoi les élus & syndics de la communauté furent tenus d'en faire l'assiette & le recouvrement sur chacune des familles Juives, tant dans la ville que de la généralité de Metz, pour en faire le payement de quartier en quartier.

De l'état des Juifs en Lorraine.

L'état des Juifs dans cette province a d'abord été fixé par une déclaration du duc Léopold du 20 octobre 1721. Cette loi a permis à 180 familles Juives de continuer leur résidence dans les états de ce prince, d'y exercer leur religion, & de tenir leur synagogue sans bruit ni scandale, dans une de leurs maisons, sous la dépendance de la synagogue principale de Boulai, avec défense de reconnoître aucune synagogue étrangère en quelque manière que ce fut: il a en même-temps été permis à ces Juifs de commercer, en se conformant aux ordonnances, usages, statuts & réglemens des lieux où ils seroient domiciliés.

Par arrêt du 11 juin 1726, le conseil du duc Léopold ordonna aux Juifs établis dans les états de ce prince, qui tiendroient des maisons à titre de propriété ou de location, dans l'intérieur des villes, bourgs ou villages, & qui se trouveroient mêlées avec celles des catholiques, de se défaire de ces mêmes maisons par vente ou autrement, & d'en sortir dans le mois, à peine, contre les propriétaires Juifs, de confiscation de leurs maisons, & contre ceux qui ne seroient que locataires, de deux mille livres d'amende. Il fut d'ailleurs réglé que les Juifs qui avoient droit de résider en Lorraine, seroient tenus de s'adresser dans les villes aux officiers de police, & dans les villages aux maires & gens de justice, pour que ceux-ci leur désignent à l'écart, dans les endroits les moins fréquentés, des terreins ou maisons pour leurs habitations; en sorte que parmi leurs maisons il ne pût y en avoir d'intermédiaires appartenantes aux sujets catholiques du duc.

Les usures que les Juifs exerçoient en Lorraine, sur-tout dans les campagnes, donnèrent lieu à un édit remarquable du 30 décembre 1728, qui fut enregistré à la cour souveraine le même jour. Cette loi déclara nuls tous les billets & actes sous seing privé, qui seroient faits avec les Juifs, tant pour argent prêté, que pour vente de marchandise ou autre engagement: mais les lettres de change, les billets à ordre, & les autres qui sont usités dans le commerce, furent exceptés de la prohibition.

Il fut en outre ordonné que dans le cas où des Juifs se seroient rendus coupables de dol & d'usure envers quelque sujet catholique, ils seroient punis par la perte de leurs créances, & tenus de payer le double de ces créances au débiteur, outre une amende de cinq cents francs, sans que ces peines pussent être remises ni modérées par les juges.

Enfin, un arrêt rendu au conseil d'état du feu roi Stanislas le 26 janvier 1753, forme le dernier état de la jurisprudence relativement aux Juifs de Lorraine. Voici ce qu'il porte:

« Le roi s'étant fait représenter l'arrêt du conseil
» d'état du 29 décembre 1733, donné sur la requête
» du chef de la communauté des Juifs résidans dans
» ses états, par lequel il a été permis à toutes les
» familles Juives comprises dans la répartition qui
» avoit été faite, en exécution d'un arrêt du 26 juillet
» précédent, & montant à cent quatre-vingt, de
» continuer leur résidence dans ses états, jusqu'à son

» bon plaisir; & les impositions sur les Juifs ayant
» depuis continué d'être faites sur le pied desdites
» cent quatre-vingt familles, sa majesté ne croit pas
» devoir déranger leurs établissemens, ni les frustrer
» du bénéfice de ces arrêts : étant aussi informée des
» différens abus & inconvéniens qui naissent de
» l'exécution de l'ordonnance donnée par le duc Léo-
» pold le 3 décembre 1728, concernant les actes
» qui se passent avec les Juifs, elle trouve à propos
» d'en suspendre l'exécution. Oui sur ce le rapport
» du sieur Rouot, conseiller, secrétaire d'état ordi-
» naire, commissaire à ce député, & tout considéré :
» Sa majesté, en son conseil, a ordonné & or-
» donne :

» 1°. Que le nombre des Juifs qui seront admis
» dans ses états, demeurera fixé jusqu'à son bon
» plaisir, à cent quatre-vingt familles, & que sous
» le nom de famille seront compris le chef & tous
» ses enfans & descendans des mâles, demeurans
» dans une seule & même maison, sans préjudice aux
» acquisitions faites jusqu'à ce jour par aucun d'eux,
» en vertu de permission, & aux désignations faites
» dans quelques-uns des lieux de leur résidence, de
» rues ou terreins pour y former des habitations,
» dans lesquels ils seront maintenus.

» 2°. Que les syndics desdits Juifs déposeront
» dans le mois, au greffe de son conseil, un rôle ou
» état exact de tous les Juifs chefs de famille qui
» sont actuellement dans ses états, contenant leurs
» noms & le lieu de la résidence actuelle de chacun
» d'eux, pour être faite & arrêtée en sondit conseil
» la liste de ceux qu'elle jugera à propos de tolérer
» en chacun lieu, jusqu'audit nombre de cent-qua-
» tre-vingt familles, & de suite envoyée & publiée
» par-tout où besoin sera.

» 3°. Que lesdits Juifs résidans dans ses états
» composeront une seule communauté, de laquelle
» sa majesté a nommé & établi pour syndics, Salo-
» mon Alcan, Isaac Behr, & Michel Godechaux,
» demeurans à Nancy.

» 4°. Ceux qui dans la suite pourroient obtenir
» de sa majesté permission de s'établir dans ses états,
» pour remplacer des familles actuelles qui seroient
» éteintes, seront tenus de faire registrer ladite per-
» mission au greffe du bailliage de la résidence, & de
» la communiquer au premier officier du lieu, à
» peine de privation de la grâce.

» 5°. Ordonne au surplus sa majesté, que les
» édits, ordonnances, déclarations & arrêts de ré-
» glemens donnés, tant au sujet de l'exercice de
» leur religion, que de la police, commerce & au-
» trement, seront suivis & exécutés, à la réserve
» néanmoins de l'ordonnance du 30 décembre 1728,
» concernant les actes qui se passent avec les Juifs,
» dont sa majesté a suspendu & suspend l'effet & l'exé-
» cution, jusqu'à ce qu'elle en ait autrement or-
» donné ».

Cet arrêt a été revêtu de lettres-patentes, & enregistré au parlement de Lorraine le 5 avril 1753.

Le 22 avril 1762, cette cour a rendu sur le réquisitoire du procureur général, un arrêt, par lequel elle a ordonné que les premier, second, troisième & quatrième chefs de l'arrêt du conseil du 26 janvier 1753, & le rôle arrêté le 26 avril suivant, seroient exécutés selon leur forme & teneur; en conséquence que toutes les familles Juives qui étoient établies en d'autres lieux du ressort que ceux que spécifioit ce rôle, seroient tenues de sortir des états dans le mois, sinon qu'elles en seroient expulsées, & leurs effets confisqués au profit du domaine du roi.

Décisions particulières concernant les Juifs.

1°. Une ancienne ordonnance de l'an 1280, a fait défense aux Juifs d'avoir des domestiques chrétiens de l'un ou de l'autre sèxe. On ne sait pas par qui ce réglement a été fait; il se trouve au registre *Olim*, feuillet 50.

* Voici comment il est conçu : *Statutum fuit & ordinatum quòd aliqui christiani seu christianæ non morentur in domibus Judæorum ut eis serviant, & quòd Judæi aliquos christianos seu christianas in suis domibus ut eis serviant, retinere non præsumant.* *

Le conseil souverain de Colmar a renouvelé cette loi pour son ressort, par arrêt du 19 janvier 1717.

* 2°. Cet arrêt défend aussi aux Juifs de tenir cabaret, à peine de 500 liv. d'amende.

3°. Un autre arrêt du même tribunal, en date du 27 novembre 1690 « fait défenses à tous Juifs du
» ressort & autres de se transporter dans les villes,
» bourgs & villages, les jours de fêtes & dimanches,
» pour y trafiquer, à peine de 100 liv. d'amende, &
» de plus grande s'il y échoit ».

4°. Par une déclaration du 26 août 1710, enregistrée au parlement de Metz, le 23 septembre suivant, le roi étant informé que plusieurs Juifs étant de cette ville, faisant la banque ou le commerce, affectoient de tenir leurs registres en langue hébraïque, pour couvrir plus facilement leurs usures, sa majesté ordonna qu'ils seroient obligés de tenir des registres dans la forme prescrite par l'ordonnance, & en langue françoise : faute de quoi ils seroient déchus de toute action pour raison des sommes qu'ils prétendroient leur être dues, déclarés incapables de faire aucun commerce de banque, ou autre de quelque nature que ce fût, & condamnés en outre à 2000 livres d'amende.

5°. Un arrêt du conseil souverain d'Alsace du 19 février 1735, « fait défenses à tous Juifs de ne plus
» donner, ni signer, en lettres hébraïques, aucune
» quittance & autres actes concernant leurs débi-
» teurs chrétiens; a ordonné & ordonne qu'ils les
» rédigeront, ou tout au moins les signeront à l'ave-
» nir en langue vulgaire, & en cas qu'ils ne sachent
» écrire en langue vulgaire, ils les feront rediger
» par un tiers en présence de deux témoins chrétiens
» qui y signeront avec lesdits Juifs; leur fait défense
» d'ajouter rien, en langue hébraïque, à leurs signa-

» ture : le tout à peine de faux & de nullité contre les » Juifs contrevenans ».*

6°. L'article premier de l'édit du mois de mars 1685, concernant la police des isles françoises de l'Amérique, a enjoint aux officiers royaux de chasser de ces isles tous les Juifs, & à ceux-ci d'en sortir dans l'espace de trois mois, sous peine de confiscation de corps & de biens.

* 7°. Un Juif peut-il être entendu en témoignage pour un autre Juif contre un chrétien. *V.* TÉMOIN.

8°. Sur l'indissolubilité du mariage des Juifs. *Voyez* MARIAGE.

9°. Sur la faculté que le Deutéronome leur accorde de répudier leurs femmes. *Voyez* DIVORCE.*

10°. Par arrêt du 20 février 1731, le conseil a cassé deux arrêts rendus au parlement de Dijon les 22 juin 1724 & 29 juillet 1730, qui avoient autorisé quelques Juifs établis à Bordeaux, à trafiquer pendant un mois de chaque saison de l'année, dans toutes les villes & autres lieux du ressort de ce parlement; & il a été fait défense à tout Juif, de trafiquer, vendre ou débiter des marchandises dans aucun lieu du royaume, autre que celui où il auroit son domicile.

11°. Quelques Juifs avoient obtenu au conseil contre les gardes de la draperie & mercerie de Paris, le 25 juillet 1775, un arrêt contradictoire qui avoit accordé la main-levée des marchandises saisies par les mêmes gardes sur Moïse Perpignan, l'un de ces Juifs, & avoit permis à ceux-ci de continuer leur commerce à Paris, conformément aux brevets qui lui avoient été expédiés en vertu de l'édit du mois de mars 1767; mais par un autre arrêt du 7 février 1777, le conseil a reçu les six corps des marchands, tiers opposans à l'arrêt du 25 juillet 1775, & a débouté les Juifs de la demande qu'ils avoient formée à l'effet d'être autorisés à faire le commerce de draperie & mercerie à Paris (1).

(*Ce qui est entre des astériques appartient à M.* MERLIN, *avocat, &c.*)

JURANDE. Ce mot signifie quelquefois la charge de juré d'une communauté de marchands ou artisans : quelquefois il signifie le temps pendant lequel

(1) *Comme le vu & le dispositif de cet arrêt répandent toute la clarté possible sur des questions qui peuvent se présenter journellement dans les villes de commerce, nous allons rapporter l'un & l'autre.*

Vu au conseil d'état du roi, sa majesté y étant, l'arrêt rendu du propre mouvement de sa majesté, le 14 août 1774, par lequel sa majesté auroit supprimé les brevets expédiés par le trésorier de ses revenus casuels, le 26 juillet 1767, en faveur des sieurs Moïse Perpignan, Salomon Petit, Joseph Petit & Israel Salom, lesquels brevets demeureroient comme non avenus; en conséquence leur auroit fait défenses de faire aucuns commerces de marchandises de mercerie; auroit ordonné que lesdits Moïse Perpignan, Petit & Salom seroient tenus de remettre leurs brevets aux gardes de la mercerie, dans le délai de huit jours, à compter de la signification dudit arrêt; a autorisé lesdits gardes à rembourser ces quatre brevets, dont la finance totale montoit à la somme de 5,600 livres, qui leur seroit passée & allouée dans leur compte à l'ordinaire, en justifiant de ce remboursement, lequel délai passé, & faute par lesdits sieurs Perpignan, Petit & Salom d'avoir représenté & remis leurs brevets, pourroient les gardes de la mercerie faire saisir les marchandises de mercerie qui pourroient se trouver chez ces particuliers, & en poursuivre la confiscation en la chambre de police. Autre arrêt du conseil rendu sur la requête des sieurs Moïse Perpignan, Joseph Petit, Israël Salom & Salomon Petit, Juifs de nation, naturels François regnicoles, marchands à Paris, le 20 mars 1775, par lequel sa majesté auroit évoqué à son conseil l'assignation au châtelet, donnée à la requête des gardes de la mercerie, le 17 décembre précédent, à Moïse Perpignan, en validité de la saisie d'étoffes sur lui faite par procès-verbal du même jour; auroit fait défenses aux parties de procéder sur cette assignation, circonstances & dépendances, ailleurs qu'au conseil; & pour être fait droit sur l'évocation, auroit ordonné que ladite requête seroit communiquée aux gardes de la draperie & mercerie pour y répondre; & cependant par provision & sans préjudice du droit des parties au principal, auroit ordonné que les étoffes dont il s'agissoit seroient remises audit Perpignan, à quoi faire tous gardiens & dépositaires contraints; & au surplus auroit ordonné qu'il seroit sursis à l'exécution de l'arrêt du 14 août précédent, jusqu'à ce qu'il en eût été autrement ordonné. L'arrêt contradictoire du conseil, rendu le 25 juillet 1775, entre lesdits Moïse Perpignan, Salomon Petit, Israel Salom & Joseph Petit, & les gardes de la draperie & mercerie, par lequel sa majesté, sans s'arrêter à l'arrêt du 14 août 1774, qui seroit regardé comme non avenu, faisant droit sur l'évocation, auroit ordonné que l'édit du mois de mars 1767, les lettres-patentes du 23 juin suivant, & les brevets accordés auxdits Moïse Perpignan, Joseph Petit, Israël Salom & Salomon Petit, le 26 juillet aussi suivant, seroient exécutés en leur contenu : en conséquence auroit déclaré nulle & de nul effet la saisie de quatre pièces d'étoffes de soie faites sur ledit Perpignan, par procès-verbal du 17 décembre 1774, l'assignation à lui donnée le même jour, & tout ce qui auroit pu s'ensuivre; auroit permis sa majesté audit Perpignan & consorts, conformément à leur demande, de continuer leur commerce ainsi que bon leur sembleroit; a fait défenses aux marchands drapiers-merciers, & à tous autres de les troubler; a déclaré définitive la main-levée provisoire desdites marchandises ordonnée par l'arrêt du 20 mars précédent. La requête présentée à sa majesté par les six corps des marchands & négocians de Paris, tendante à ce qu'il plût à sa majesté les recevoir tiers-opposans aux arrêts des 20 mars & 25 juillet 1775, leur donner acte de ce que pour moyen d'opposition ils employent le contenu en leur requête; ce faisant, sans avoir égard auxdits arrêts qui seroient regardés comme non avenus, ordonner que l'arrêt de son propre mouvement, du 14 août 1774, seroit exécuté selon sa forme & teneur, si mieux n'aimoit sa majesté ne recevoir les supplians tiers-opposans qu'à l'arrêt du 25 juillet 1775, & évoquant encore ce qui avoit été jugé par sentence du châtelet, du 20 janvier même année, & y faisant droit; ordonner que la déclaration du roi du 23 avril 1615, enregistrée au parlement de Paris le 18 mai suivant, ensemble ledit arrêt du 14 août 1774, & la sentence du châtelet du 20 janvier 1775, seroient exécutés : en conséquence faire defenses à tous Juifs de quelque secte qu'ils soient, de demeurer & faire le commerce dans la ville & fauxbourgs de Paris; comme aussi ordonner à ceux qui y sont actuellement, d'en sortir dans le délai de huit jours, sous les peines portées par la déclaration de 1615; ladite requête signée Goulleau, avocat des supplians : les pièces y jointes, savoir; copie de la déclaration du roi Louis XIII, du 23 avril 1615, portant que tous les Juifs seroient tenus de vider le royaume dans un mois : imprimé de lettres-patentes données le 23 juin 1767, portant réglement concernant les brevets ou lettres de privilège créés à chacun art & métier, par édit du mois

un juré exerce cette charge, & quelquefois enfin il signifie le corps des jurés.

Les Jurandes furent établies en même-temps que les arts & métiers furent mis en communauté par S. Louis : on établit dans chaque communauté, divers préposés, pour avoir inspection sur les autres maîtres

---

de mars 1767 : copie de quittance de finance de la somme de 1400 livres, délivrée par le trésorier des revenus casuels à Moïse Perpignan, pour l'un des douze brevets de privilège de marchand mercier, créés par édit du mois de mars 1767, du 26 juillet 1767 ; ensuite de laquelle est le procès-verbal de prestation de serment dudit Perpignan, du 12 août 1767 : imprimé d'une requête présentée à sa majesté dans ladite année 1767, tendante à l'exécution des anciens réglemens concernant l'expulsion des Juifs, & qu'il fut ordonné que ceux desdits Juifs qui auroient levé des brevets de marchands & artisans, n'en pourroient faire aucun usage & seroient tenus de les rapporter : sommation faite à la requête des gardes du corps des marchands merciers de Paris auxdits Perpignan, Salomon Petit, Joseph Petit & Israël Salom, d'avoir à remettre les brevets qu'ils avoient obtenus, sous les offres qu'ils faisoient de les rembourser du prix, du 7 septembre 1774 : procès-verbal de saisie de quatre pièces de soierie, faite à la requête des gardes de la draperie & mercerie sur Moïse Perpignan, le 17 décembre 1794 : sentence du châtelet du 20 janvier 1775, qui déclare ladite saisie bonne & valable : copie de sommation faite à la requête desdits Perpignan, Petit & Salem aux gardes des marchands merciers de les recevoir, & d'inscrire leurs noms sur les regîtres du corps, du 23 août 1775 : imprimé d'arrêt du parlement du 22 août 1729, qui défend aux Juifs de s'établir dans la ville de la Rochelle : imprimé d'arrêt du conseil du 20 février 1731, qui fait défenses aux Juifs de faire le commerce dans aucuns lieux du royaume, autres que ceux dans lesquels ils sont domiciliés : autre imprimé d'arrêt du conseil du 19 avril 1740, qui fait défenses aux Juifs de faire le commerce dans la ville de Nevers : arrêt du parlement de Grenoble du 15 novembre 1754, qui ordonne aux Juifs de vider le ressort de la cour : imprimé d'arrêt du parlement de Provence du 26 février 1773, qui fait défenses aux Juifs de faire le commerce dans la ville d'Arles, excepté les jours de foire : autre arrêt de ladite cour du 11 septembre 1775, qui enjoint aux Juifs établis à Apt, Forcalquier & autres lieux, d'en sortir : copie de la declaration faite par le sieur Rollin à ses créanciers, de la surprise prétendue exercée contre lui par certains Juifs, du 18 mars 1775 : imprimé de lettres-patentes en forme de naturalité accordées aux marchands & autres Portugais, appelés nouveaux chrétiens, du mois d'août 1550 : copie informe d'un interrogatoire subi devant le lieutenant criminel de Marseille, par David Beaucaire, Juif de nation : copie d'information faite contre ledit David Beaucaire, du 10 juin 1775. Vu aussi la requête présentée postérieurement aux édits des mois de février & d'août 1776, par lesdits Israël Salem, Joseph & Salomon Petit, Moïse Perpignan & Moïse Dalpujet, tendante à ce qu'il plût à sa majesté ordonner que l'édit du mois de mars 1767, les brevets à eux accordés, l'arrêt du conseil du 25 juillet 1775, & l'édit du mois d'août 1776, seroient exécutés ; ce faisant, que par le trésorier des revenus casuels il seroit délivré à chacun des supplians une quittance de finance de 250 livres, qu'ils offroient de payer pour le droit de confirmation prescrit par l'article 7 de l'édit de 1776, & par le tarif étant à la suite dudit édit : en conséquence qu'il leur seroit permis de faire à Paris le commerce de draperie & mercerie, à la charge par eux de se conformer à ce qui est prescrit par l'édit de 1767 & par leurs brevets, & faire défenses aux gardes de la draperie & mercerie, & à toutes personnes de les troubler, à peine de tous dépens, dommages & intérêts ; ladite requête signée Pialat, avocat des supplians ; les pièces y jointes. Imprimé de lettres-patentes de naturalité accordées aux sieurs Jacob & Emmanuel Dalpujet, veuve Natan, Astruc fils, Lyon & Vidal, Lange & freres, Salem, Dalpujet & enfans, Lyon & David Petit & enfans, composans ensemble le nombre de six familles, avec faculté de faire le commerce dans la ville de Bordeaux, & d'y posséder toutes sortes de biens & d'en disposer, comme s'ils étoient François & régnicoles, du mois de mai 1759 : l'arrêt du parlement de Bordeaux, portant enregistrement desdites lettres-patentes, du 14 juillet même année : copie de quittance de finance de la somme de 1400 livres, délivrée par le trésorier des revenus casuels à Joseph Petit, à l'effet de faire le commerce de marchand mercier à Paris, en exécution de l'edit du mois de mars 1767, du 26 juillet susdite année 1767 : certificat des marchands de la ville de Lyon en faveur des Juifs, du 15 septembre 1774 : imprimé de lettres-patentes de naturalité accordées à Jacob Perpignan, Juif, négociant de Bordeaux, du mois de mars 1776, enregistrées au parlement de ladite ville le 2 mai suivant : Imprimé de l'édit du roi du mois d'août 1776, portant nouvelle création de six corps de marchands & de quarante-quatre communautés d'arts & métiers, enregistré au parlement le 23 août 1776 : copie de quittance de capitation & d'industrie, délivrée à Isaac Salem le 10 octobre 1776 ; consultation d'avocats du 12 octobre 1776 : autre requête présentée par Abraham Dalpuget, tendante à ce qu'il plût à sa majesté ordonner l'exécution des edits du mois de mars 1767 & août 1776 ; ce faisant, qu'au moyen de la quittance de finance qui avoit été délivrée au suppliant par le trésorier des revenus casuels pour la maîtrise des marchands drapiers & merciers, les gardes & syndics de cette communauté seroient tenus de recevoir le quart des droits à eux attribués par l'article 26 de l'édit du mois d'août 1776 ; & par sa quittance de finance du 12 septemrbe précédent, que lesdits gardes seroient tenus de lui donner une quittance desdits droits, & d'assister au serment qu'il prêteroit entre les mains du procureur du roi du châtelet, & condamner lesdits gardes au coût de l'arrêt qui interviendroit ; ladite requête signée Pialat, avocat du suppliant, les pièces y jointes : imprimé des lettres-patentes du mois de mai 1759, données en faveur des Juifs de Bordeaux, ci-devant visées : copie de quittance de finance délivrée par le trésorier des revenus casuels à Abraham Dalpuget, de la somme de 750 livres, à l'effet de jouir des privilèges de la maîtrise de marchand mercier, du 12 septembre 1776. Quittance de 10 livres, délivrée audit Dalpujet, par le receveur des aumônes de l'hôpital général le 20 septembre 1776 : autre quittance de 5 livres, délivrée au même par le receveur de l'hôpital de la Trinité, ledit jour 20 septembre : autre requête présentée par Moïse Dalpujet, tendante à ce qu'il plût à sa majesté ordonner que l'édit du mois de mars 1767, le brevet accordé au suppliant le 26 juillet suivant, & l'édit d'août 1776, seroient exécutés selon leur forme & teneur ; ce faisant, ordonner aux gardes de la draperie & mercerie de lui rendre & restituer, sur la signification de l'arrêt à intervenir, les marchandises de soierie arrivées à son adresse le 14 octobre 1776, & retenues au bureau desdits gardes ; les condamner en des dommages intérêts & aux dépens, & leur faire défenses de le troubler dans l'exercice de son commerce ; ladite requête signée Pialat, avocat du suppliant, les pièces y jointes : imprimé des lettres de naturalité accordées aux Juifs de Bordeaux au mois de mai 1759, ci-devant visées : copie de quittance de finance de 1400 livres, délivrée par le trésorier des revenus casuels de sa majesté à Moïse Dalpujet, pour jouir de la maîtrise de mercier-joaillier dans la ville de Paris, en exécution de l'édit du mois de mars 1767, du 26 juillet susdite année : procès-verbal de prestation de serment dudit Moïse Dalpujet, du [illegible] suivant : quittance de 10 livres, délivrée audit Dalpujet, par

du même état. Une ordonnance du roi Jean porte : qu'*en tous les métiers & toutes les marchandises qui sont & se vendent à Paris, il y aura visiteurs, regardeurs & maîtres qui regarderont lesdits métiers & marchandises, les visiteront & rapporteront les défauts qu'ils trouveront, aux commissaires, au prévôt de Paris & auditeur du châtelet*. Dans la suite, ces préposés ont été nommés jurés, parce qu'ils prêtent serment en justice.

Par un édit du mois de février 1776, le roi supprima tous les corps & communautés de marchands & artisans, les maîtrises & Jurandes, & abrogea tous les statuts, réglemens & privilèges donnés à ces corps, en sorte qu'il fut permis à toutes sortes de personnes d'exercer tel commerce ou métier qu'elles jugeroient à propos, à l'exception néanmoins des professions de pharmacie, d'orfévrerie, d'imprimerie & de librairie, à l'égard desquelles il ne fut rien innové.

Mais par un autre édit du mois d'août de la même année, le roi rétablit à Paris les six corps de marchands, & quarante-quatre communautés d'arts & métiers.

Voyez l'article CORPS ET COMMUNAUTÉ D'ARTS ET MÉTIERS.

JURAT. Le nom de Jurat se donne aux officiers municipaux de la ville de Bordeaux.

Les Jurats de Bordeaux ont un pouvoir beaucoup plus étendu que celui des échevins de Paris. Non-seulement ils ont la police de la ville, comme l'ont à Lyon les échevins avec le prévôt des marchands ; ils ont encore la justice criminelle, concurremment & même par prévention avec le lieutenant criminel ; ce qui réduit à bien peu de chose les fonctions & le pouvoir de cet officier. Ils intitulent ainsi leur ordonnance : « De par messieurs les maire & Jurats, gou» verneurs de Bordeaux, juges criminels & de po» lice ».

Les Jurats exercent une partie de la juridiction, qui, suivant l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681, doit appartenir aux officiers des amirautés. Ils ont, par exemple, la police des chemins destinés pour le hallage des vaisseaux venant de la mer, quoique l'art. 6 du tit. 2 du liv. 1 de l'ordonnance citée, ait en général attribué cette police à l'amirauté.

Les conflits de juridiction, qui depuis la publication de cette ordonnance, s'étoient élevés entre les Jurats & les officiers de l'amirauté, donnèrent lieu à un arrêt du conseil du 6 juillet 1687, qui est ainsi conçu :

« Le roi, conformément à l'avis du Sr de Rix, a reçu » lesdits maires & Jurats opposans à l'exécution de » l'ordonnance de 1681, art. 4, tit. 1, liv. 1 ; » aux art. 5, 8, 10 & 11 du tit. 2 ; aux art. 7

---

le receveur de l'hôpital général pour l'aumône, à cause de sa réception à la maîtrise de marchand mercier, du 14 août 1767 : copie de sommation faite à la requête dudit Dalpujet aux gardes des marchands merciers, à ce qu'ils aient à le faire jouir des droits attachés à la qualité de marchand mercier, du 23 décembre 1772 : imprimé d'arrêt du conseil rendu sur la requête de Moïse Dalpujet, le 23 mai 1775, par lequel sa majesté auroit ordonné que les marchandises adressées audit Dalpujet, & arrêtées par les gardes de la mercerie, lui seroient rendues & restituées en payant par lui les droits de régie, à quoi faire tous dépositaires contraints, même par corps, quoi faisant déchargés ; a fait défenses aux gardes de la mercerie, & à tous autres, d'arrêter les marchandises à aucun Juif bréveté pour exercer le commerce, jusqu'à ce qu'il eût été statué sur l'exécution de l'arrêt du conseil du 14 août 1774 : acte fait à la requête dudit Moïse Dalpujet aux gardes de la draperie & mercerie à ce qu'ils eussent à lui rendre & restituer les marchandises de soierie arrivées de Lyon à son adresse le 14 octobre 1776, lesquelles avoient été portées du bureau de la régie au bureau desdits gardes à leur requisition, au bas duquel acte est la réponse desdits gardes de la draperie & mercerie, portant qu'ils avoient fait procéder à la saisie desdites marchandises, & qu'ils étoient refusans de les rendre pour raison à déduire en temps & lieu, du 22 octobre 1776, & autres pieces. Ouï le rapport & tout considéré ; le roi étant en son conseil, a reçu & reçoit lesdits six corps de marchands tiers-opposant audit arrêt du 25 juillet 1775 ; & ayant aucunement égard à ladite opposition, a débouté & déboute lesdits Israël Salom, Joseph Petit, Moïse Perpignan, Salomon Petit & Moïse Dalpujet de leurs demandes, aux fins qu'il leur soit délivré des quittances de finance du droit de confirmation prescrit par l'article 7 de l'édit du mois d'août dernier, à l'effet d'être autorisé à faire le commerce de draperie & mercerie dans la ville de Paris ; en conséquence, fait défenses au trésorier de ses revenus casuels de leur délivrer lesdites quittances, à peine de nullité d'icelles : déboute pareillement ledit Abraham Dalpujet de sa demande, aux fins que les maîtres & gardes de ladite communauté des marchands drapiers & merciers soient tenus de recevoir le quart des droits à eux attribués par ledit édit : fait défenses sa majesté auxdits gardes de recevoir le montant desdits droits ; ordonne que ceux payés au trésorier des revenus casuels par ledit Abraham Dalpujet, lui seront rendus, en rapportant par lui la quittance de finance qui lui en a été délivrée, laquelle sa majesté a déclaré en tant que de besoin nulle & de nul effet : & cependant par grâce & sans tirer à conséquence, permet sa majesté auxdits Abraham Dalpujet, Israël Salom, Joseph Petit, Moïse Perpignan, Salomon Petit & Moïse Dalpujet, de continuer pendant deux ans dans la ville de Paris le commerce de mercerie, & d'avoir à cet effet une boutique ouverte, à condition néanmoins qu'ils ne pourront exercer d'autres commerces ou professions que ceux permis au corps des marchands merciers ; qu'ils seront obligés de se conformer aux réglemens dudit corps, & de payer les droits & autres impositions dont sont tenus les membres d'icelui ; comme aussi qu'ils seront soumis aux visites & inspections qui seront faites par les gardes de ladite communauté, en vertu d'ordonnances du sieur lieutenant général de police, & qu'ils ne prêteront leurs noms ni directement ni indirectement à qui que ce soit pour l'exercice dudit commerce. Ordonne sa majesté qu'à l'expiration desdites deux années, qui commenceront à courir du jour de la signification du présent arrêt, lesdits Abraham Dalpujet, Israël Salom, Joseph Petit, Moïse Perpignan, Salomon Petit & Moïse Dalpujet, seront tenus de discontinuer dans la ville de Paris ledit commerce de mercerie, à peine de saisie & confiscation de leurs effets ou marchandises, & sous telle autre peine qu'il appartiendra ; sauf à eux à user des droits & facultés qui leur ont été accordés par lesdites lettres-patentes du mois de mai 1759 : ordonne sa majesté que le présent arrêt sera imprimé, publié & affiché par-tout où besoin sera. Enjoint sa majesté au sieur lieutenant général de police de tenir la main à l'exécution d'icelui.

Fait au conseil d'état, &c.

» & 22, tit. 1 du liv. 4 ; aux art. 1, 2 & 5 du » tit. 2, & aux art. 1, 3 & 8, titre 4 du même liv. » 4 : ce faisant, ordonne sa majesté que lesdits » maire & Jurats exerceront eux-mêmes les fonc- » tions de maîtres de quais, sans etre obligés de prê- » ter serment pardevant le juge de l'amirauté, & » auront soin de l'entretien des tonnes, balises, » lestage & délestage; de faire ranger & amarrer » les vaisseaux dans le port, veiller à la police des » quais, & dudit port & havre; & d'indiquer les » lieux pour chauffer les bâtimens, goudronner les » cordages & travailler aux radoubs & calfatages ; » qu'ils connoîtroient de la vente & achat du poisson » dans les bateaux & sur les greves, ports & havres » de ladite ville; comme aussi de la levée des corps » noyés, & crimes qui se commettront dans l'éten- » due de ladite juridiction ; à l'exception toute- » fois de tous les endroits où le flot de la mer » s'étend, dans lesquels la juridiction de l'amirauté » sera exercée ; que lesdits Jurats recevront les » maîtres charpentiers, calfateurs, cordiers & » voiliers ; tiendront la main à l'exécution des art. » 7 & 22 du tit. 1 du liv. 4, portant défenses aux » marchands, facteurs ou commissionnaires de lais- » ser sur les quais leurs marchandises plus de trois » jours, aux peines y contenues, & auront soin de » l'entretien des grilles de fer, des égouts de la » ville de Bordeaux, quais & ponts qui ont leur » décharge dans le port, nonobstant ce qui est porté » par ladite ordonnance de 1681, à laquelle sa » majesté déroge pour ce régard, sans tirer à con- » séquence. A l'égard des autres demandes & pré- » tentions formées par lesdits Jurats, sa majesté les » en a déboutés & déboute, & ordonne que le droit » d'ancrage, tonnes & balises, sera perçu au pro- » fit du sieur Amiral, leur faisant très-expresses » inhibitions & défenses d'en prendre connoissance » ni d'en faire la levée, à peine d'être contraints » à la restitution ; voulant seulement qu'ils conti- » nuent de recevoir les rapports de la quantité de » lest que les maîtres de navires auront, & qu'ils » débarqueront ».

Les Jurats ont toujours été des citoyens considérables de la ville. On exige de celui qui se présente pour être Jurat, une réputation de probité & une profession honorable. Pour constater davantage le titre de citoyen de Bordeaux, on demandoit autrefois qu'un Jurat fût propriétaire d'une maison située dans la ville. Ferron, dans son commentaire sur Bordeaux, rapporte un exemple qui prouve combien cette possession paroissoit nécessaire. Un Jurat ayant depuis son élection vendu la maison qu'il habitoit, & s'étant logé dans une autre qu'il avoit prise à loyer, il fut destitué. Le temps a sans doute fait sentir aux habitans de Bordeaux qu'il étoit ridicule de tenir à ce point qu'on regardoit comme capital, & qui pouvoit écarter de la place de Jurat un homme qui avoit des possessions bien plus essentielles à sa charge, l'honneur, la justice & l'intelligence. Depuis plusieurs années, on a revêtu du titre de Jurat différens citoyens qui n'avoient point de maison à eux, & qui n'occupoient qu'un appartement à loyer.

L'article 5 du titre 9 de l'ordonnance de 1673, qui exclut « de toutes les charges municipales les » négocians qui auroient obtenu des lettres de répit » ou des défenses *générales* », élève une barrière contre les prétentions au titre de Jurat, de tous les marchands qui auroient déshonoré leur profession, en sollicitant ce secours contre leurs engagemens.

Un Jurat, qui, étant en charge, auroit eu recours à ce moyen honteux, seroit dans le cas d'être destitué. Il devroit d'autant plus s'attendre à cet acte de sévérité, que non-seulement l'article 5 du titre 9 de l'ordonnance de 1673 y est précis, mais encore qu'il existe un arret du parlement de Bordeaux du 28 février 1680, qui fait défenses aux négocians qui ont fait faillite ou obtenu des lettres de répit, *de fréquenter la place des marchands*, « & per- » met aux juges-consuls de les en exclure jusqu'à » ce qu'ils aient justifié de leur bonne foi, & satis- » fait leurs créanciers ».

Il est certain que dans des villes de commerce on ne peut pas trop apporter de soin à établir une ligne de démarcation entre les habitans qui ont toujours fait preuve de bonne foi, de scrupule pour leurs engagemens, & ceux qui n'ont pas craint de hasarder la fortune des autres pour augmenter la leur.

Ce fut sous Henri III, le 13 juillet 1235, que l'hôtel-de-ville de Bordeaux fut rétabli. Alors on vit renaître l'état de citoyen & l'ancien gouvernement municipal. Depuis cette époque, les Jurats ont donné en plusieurs circonstances des preuves de zèle & de courage que l'histoire nous a transmises, & qui ont mérité des lettres de noblesse à ceux qui les ont fait éclater. Les guerres de religion, qui ont excité tant de fois le trouble & la sédition dans la ville de Bordeaux, ont fourni aux Jurats des occasions de développer leur patriotisme & leur attachement pour la personne du roi.

En 1568, ils adressèrent au ministre un écrit en forme de remontrances, déposé dans les archives de la ville, par lequel on voit qu'ils avoient levé une flotte à leurs dépens pour le service de sa majesté, & pour résister aux ennemis qui s'étoient déjà emparés du pays de Saintonge, d'Angoumois, de Mairan, de la ville & du château de Blaye, de Boury & de Cusac; de sorte que la ville de Bordeaux s'en trouvoit environnée & comme bloquée : ils offroient, par ce même écrit, au roi toute leur fortune, celle de leurs enfans, leur personne, & indiquoient des moyens de remédier aux maux dont les habitans de Bordeaux étoient menacés. Une conduite aussi généreuse leur attira les plus grands éloges de la part du roi & les témoignages de la plus vive affection. Ils furent autorisés à mettre un impôt sur ceux qui jusqu'alors en avoient été exempts.

Dans la même année, un soldat de la compagnie de Montferran se fiant sur le crédit de son capitaine,

s'oublia au point de donner un soufflet à un Jurat. L'arrêt qui fut rendu contre cet audacieux, prouve combien le parlement de Bordeaux vouloit inspirer au peuple de respect pour la personne des officiers municipaux.

Par son arrêt du 13 mai, il condamna le coupable à être traîné sur la claie dans tous les carrefours de la ville, à faire amende honorable nuds pieds, en chemise, tenant une torche ardente à la main, à demander pardon à dieu, au roi, à la justice, au maire & aux Jurats devant l'hôtel-de-ville, à être ensuite conduit devant la maison du Jurat qu'il avoit maltraité, pour y avoir le poing coupé, & être ensuite pendu devant l'hôtel-de-ville.

Quoique le gouvernement de la ville de Bordeaux réside dans la personne des maire & Jurats qui sont chargés de veiller à sa sûreté, à sa tranquillité, l'histoire nous apprend qu'il y a eu des gouverneurs particuliers, entre autres *Montferran*, qui fut tué au siege de Gensac, en portant des secours au maréchal de *Monluc*. Cette mort, dit l'historien de Bordeaux, décida le différend que les Jurats avoient avec les gouverneurs de Bordeaux, & qu'il n'étoit pas possible de terminer à l'amiable, puisque ces magistrats portant cette qualité, on n'avoit pu nommer un gouverneur particulier de la ville, sans leur enlever les plus beaux droits de leur place, & leurs fonctions les plus essentielles. Ce fut, ajoute le même auteur, principalement à la sollicitation de *Merville*, que le roi ne nomma pas un nouveau gouverneur à la place de *Montferran*.

Ce sénéchal ayant écrit les raisons qui devoient engager la cour à ne plus donner de gouverneurs particuliers, Henri III adressa une lettre de cachet aux Jurats, par laquelle il leur remettoit le gouvernement de la ville, en les exhortant à s'y bien comporter, & à rendre au lieutenant de roi l'obéissance qu'ils lui devoient.

Le même roi, satisfait des services que lui avoient rendus les Jurats, crut devoir leur marquer sa satisfaction en leur accordant des lettres de noblesse. Ces lettres sont du mois de février 1577 : elles furent enregistrées au parlement; elles sont conçues dans les termes les plus honorables, & s'étendent en faveur de la postérité des Jurats alors en place, mais non pas en faveur de ceux qui leur succéderoient.

Les Jurats ont soutenu, dans différentes circonstances, leurs privilèges contre le parlement de Bordeaux. En 1649, la construction d'une citadelle à Libourne ayant excité de vives alarmes dans la ville & dans le parlement, qui s'opposoit à cette innovation, cette cour ordonna qu'il seroit convoqué une assemblée de bourgeois à l'hôtel-de-ville. Les Jurats la convoquèrent, & le plus grand concours de citoyens de tous états, de tous ordres, s'y porta. Le président *Dasfir*, qui avoit été député par ordre du parlement pour assister à cette assemblée, après avoir fait un long discours, dans lequel il avoit exposé l'objet de la convocation, voulut prendre les voix; mais les Jurats, qui avoient le peuple contre eux dans cette circonstance, par la raison qu'il les soupçonnoit d'être d'intelligence avec le Duc d'Epernon, leur ennemi & leur oppresseur, représentèrent qu'il étoit d'usage que, dans les assemblées de ville, ils proposassent les matières qui devoient s'y traiter, & qu'ils n'opinoient jamais qu'en corps. Le président demanda l'avis des bourgeois sur cet incident; tous dirent qu'il falloit que les Jurats opinassent les premiers, & chacun à son tour. Les Jurats protestèrent contre cette nouveauté, soutinrent que le parlement n'avoit aucun droit de rien proposer aux assemblées de la bourgeoisie, mais seulement d'y assister, pour voir s'il ne s'y passoit rien de contraire au service du roi.

Le président répondit qu'il n'entendoit nullement enfreindre les privilèges de la ville ni de ses magistrats; qu'il n'avoit fait la proposition que parce que ceux qui étoient présens avoient paru la desirer, & non à dessein d'entreprendre sur la charge des Jurats; qu'il interpelloit de nouveau de dire leurs avis séparément, attendu l'importance de la matiere, sans préjudice de leurs droits & privilèges, & sans tirer à conséquence; ce qui étoit en quelque façon reconnoître la prétention des Jurats, & acquiescer à leur observation.

Les Jurats qui étoient à cette époque en charge, soit par crainte du duc d'Epernon, qui avoit un pouvoir effrayant, soit dans le dessein de lui faire leur cour, s'étoient montrés si peu dignes de défendre les intérêts de la ville confiés à leur vigilance, qu'il fut nommé d'autres gardiens pour prévenir les intelligences qu'ils pouvoient avoir avec le gouverneur, considéré comme l'ennemi public.

L'historien de la ville de Bordeaux rapporte, dans son dixième livre, un acte de fermeté & de courage qui fait honneur aux Jurats qui étoient en charge en 1675.

Les dépenses qu'entraînoit la guerre de 1672 ayant mis Louis XIV dans la nécessité de charger son peuple de nouveaux impôts, les commis préposés pour les percevoir, devinrent si odieux, que leur vue seule disposoit à la révolte. La marque de l'étain & le papier timbré avoient sur-tout occasionné un soulèvement général à Bordeaux.

Le 26 mars 1675, quelques commis étoient occupés à apposer, dans la boutique d'un marchand, la marque de l'étain; tout-à-coup des femmes du peuple s'attroupent contre eux, leur lancent des pierres, & appellent bientôt la foule : l'émeute augmente, & les commis qui se trouvent dans le plus grand danger, sont obligés de prendre la fuite. Les Jurats avertis accourent, écartent la populace, l'obligent de se retirer, vont chercher les commis, les ramènent eux-mêmes dans la boutique où ils avoient commencé leur travail, & les reconduisent dans leur auberge, en les protégeant de leur présence contre la fureur du peuple. Malheureusement pour les Jurats, quelques jours après, l'esprit de sédition échauffa tellement le peuple, qu'ils se trouvèrent exposés à un danger plus pressant.

Le

Le Jurat *Fontenel*, obligé par sa place de faire exécuter les ordres du roi, conduisit, dans différentes boutiques de potier d'étain, le traitant & les commis qui avoient demandé son assistance : le Jurat n'étoit soutenu que d'un capitaine & de quatre soldats. Tout-à-coup il vit sortir d'une petite rue quantité de gens avec des bâtons & des pierres, criant : *Vive le roi sans gabelle!* Ils dirent au Jurat que leur dessein étoit d'assommer les commis, & qu'on le prioit de se retirer. *Fontenel* prit aussi-tôt sa livrée, & remontra à cette populace qu'il étoit revêtu de l'autorité du roi, & magistrat de la ville; qu'il ne faisoit qu'exécuter les ordres de sa majesté & ceux du gouverneur. Les séditieux, dont le nombre augmentoit à chaque instant, n'ayant pu faire retirer le Jurat, perdirent tout respect pour sa personne, & commencèrent à jeter des pierres contre les commis, qui, s'étant couverts de la robe de Fontenel, lui occasionnèrent plusieurs blessures.

Il envoya aussi-tôt avertir ses collègues de venir à son secours, fit entrer les commis dans une maison; & s'étant mis sur la porte, il dit aux séditieux, en étendant les bras & déployant sa robe, qu'il étoit résolu de s'exposer à toute leur fureur, plutôt que de souffrir qu'ils missent la main sur des gens qui étoient sous sa sauve-garde, & qu'il falloit qu'ils commençassent par lui passer sur le corps avant de pénétrer jusqu'à eux. Cette intrépidité arrêta pendant quelques instans la furie du peuple, & donna le temps à trois autres Jurats de l'écarter & de venir au secours de leur collègue. On fit sortir les commis de la maison où ils étoient, & on leur fit prendre le chemin de l'hôtel-de-ville; chaque Jurat en mit un à côté de lui, afin de courir les mêmes risques, & s'exposa avec courage à une grêle de pierres lancées indistinctement contre lui & contre les commis.

Ce trait est un des plus beaux que l'histoire nous fournisse, & peut être placé à côté de ce que les sénateurs Romains ont fait de plus courageux pour le maintien des lois & de la puissance qui les dictoit.

La jurande ne donne pas la noblesse comme le capitoulat à Toulouse, ou l'échevinage à Lyon & à Paris; mais le roi accorde presque toujours la noblesse aux Jurats dans toutes les circonstances qui intéressent beaucoup le royaume ou la ville de Bordeaux, telles que le changement de règne, la naissance d'un dauphin, la publication d'une paix, l'érection des monumens qui servent au besoin ou à la décoration de la ville.

(*Article de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

JUREMENT. Ce mot se prend quelquefois pour le serment, l'affirmation qu'on prête en justice. *Voyez* AFFIRMATION, SERMENT.

Mais ce mot employé au pluriel signifie ordinairement blasphêmes, imprécations & exécrations.

Saint Louis fit des réglemens sévères contre les Juremens & les blasphêmes; les ordonnances postérieures ont aussi établi des peines contre ceux qui profèrent des Juremens en vain. L'article 86 de l'ordonnance de Moulins défend tous blasphêmes & Juremens du nom de Dieu, sous peine d'amende, & même de punition corporelle s'il y échet.

JURÉS. Ce mot est dans les anciennes chartes & dans quelques coutumes, parfaitement synonyme avec *consuls*, *échevins*, *conseillers de ville*, *&c.*

On voit dans les antiquités de Caen par Huet, qu'on nommoit autrefois les échevins de cette ville, *bourgeois-jurés;* que depuis on les qualifia de jurés & commis au gouvernement de la ville, conseillers-jurés au gouvernement de Caen, conseillers & gouverneurs de la ville, & enfin échevins.

Une charte de commune de l'an 1227, rapportée au tome 4 des ordonnances des rois de France, porte: *In primis ut eligant quatuor homines qui jurent fidelitatem castri & habitantium in eo; & talem habeant potestatem & juridictionem in castro sancti Joannis & in appendiciis suis, qualem habent apud divionem major & jurati communiæ divionensis..... Et illi quatuor Jurati possint mutari per singulos annos.* Un peu après, la charte appele *scabini*, ceux qu'elle avoit auparavant qualifiés de *Jurati*.

L'usage d'appeler *Jurés* les juges municipaux des villes, n'étoit pas particulier à la France. C'est ce qu'attestent ces termes d'une ordonnance de Jacques II, roi de Maiorque: *Item quandò scribemus consulibus vel Juratis alicujus universitatis nobis subditæ, scribetur sic : Jacobus.... Fidelibus nostris Juratis civitatis majoricensis, vel consulibus villæ nostræ de Perpiano, salutem & gratiam.*

On lit aussi dans une charte de Wenceslas, duc de Brabant, de l'an 1378, rapportée par Miræus, tome 2, page 1027 : *Concessimus eis* (aux habitans de Louvain), *& dedimus quod 21 Juratis de consilio prædicti oppidi nostri, nunc & in posterùm singulis annis erunt undecim Jurati ex bonis nostris hominibus patriciis Lovaniensibus, & decem Jurati ex bonis nostris hominibus opificum.*

Quelquefois on employoit indistinctement le mot *Jurés* pour désigner les officiers municipaux & les simples bourgeois. C'est ce que nous remarquons particulièrement dans une charte de commune de l'an 1331, rapportée au tome 5 des ordonnances des rois de France, page 676. *Lesdits maire & Jurés*, porte l'article 2 de cette charte, *ont la prinse, détention & cognoissance de tous leurs Jurés.*

Dans l'usage actuel, les mots *Jurés & échevins* ne sont plus synonymes que relativement à un petit nombre de coutumes, parmi lesquelles on remarque principalement celle de Binche en Hainaut, dont le premier article ordonne que le prévôt de la ville *conduira les bourgeois par loi & par le dit des Jurés.*

A Valenciennes, les juges municipaux sont tout à la fois *Jurés & échevins.* La coutume leur donne

cette double qualité, & ils la prennent dans toutes leurs sentences. On prétend que c'est comme *Jurés* qu'ils exercent la haute-justice, & que c'est comme *échevins* qu'il exercent la moyenne & la basse. Comme *Jurés*, dit l'auteur anonyme de quelques observations manuscrites sur la coutume de cette ville, ils ont le droit de punir les crimes, & le pouvoir de faire des réglemens de police à la semonce du prévôt-le-comte, ou de son lieutenant : comme *échevins*, ils jugent à la semonce du mayeur toutes les matières de succession, toutes les actions réelles, toutes les amendes, & généralement tous les autres cas de moyenne & de basse-justice.

J'ai consulté sur cette distinction un ancien magistrat de Valenciennes, qui réunit aux connoissances les plus profondes, une modestie & une urbanité peu communes. Voici mot pour mot ce qu'il m'a répondu.

« Il y avoit autrefois à Valenciennes des *Jurés* » *de la paix* & des échevins; mais depuis long- » temps ces deux qualités sont réunies, & c'est pour » cela qu'ils sont nommés *Jurés & échevins*. On » trouve la distinction de ces deux qualités dans » les art. 170, 173, 176, 178, 182, 183, 185, » 186, 187 & autres de la coutume de Valen- » ciennes de 1619 ».

A Saint-Amand, les Jurés sont différens des échevins; on en distingue de deux sortes, les *francs-Jurés* & les *petits-Jurés* : les *francs-Jurés* sont des officiers permanens, & établis par commission du seigneur haut-justicier de cette ville; ils sont au nombre de quatre; ils forment en quelque sorte le conseil des échevins; ce sont ordinairement d'anciens notables qui ont exercé plusieurs fois les fonctions échevinales. Les *petits-Jurés*, ou simplement les *Jurés*, sont des officiers que choisissent les échevins à chaque renouvellement de l'échevinage, sous l'agrément du seigneur; ils sont au nombre de sept; on les choisit ordinairement parmi ceux qu'on veut disposer à exercer plus tard les fonctions d'échevins. Ces officiers n'assistent que rarement aux jugemens des procès civils, mais leur présence est essentiellement requise dans ceux des procès criminels, & les sentences qui y interviennent sont rendues au nom des *grand-maire*, *Jurés & échevins*. On trouve l'origine de leur établissement dans une charte de Philippe comte de Flandres, en date de l'an 1160, intitulée *lex Sancti-Amandi*. On y remarque ce passage : *Judiciis paris dicendis quoniam homines Sancti-Amandi debent interesse, tres aut quatuor prudentiores de Pabulâ* (la Pelve de la Flandre, canton dans lequel est situé Saint-Amand) *sint cum Juratis, ut pro velle abbatis* (1) *discendis intersint judiciis*.

La coutume de Bruxelles donne une signification particulière au mot *Jurés*. On voit par les articles 32, 33, 34 & suivans du titre 1 de cette loi municipale, qu'elle entend par doyens ou *Jurés*, des personnes choisies par les échevins dans chaque corps de métiers, pour faire partie du troisième membre des états de la ville.

A Fumay, bourg du pays de Liége appartenant à la France, les *Jurés* sont des officiers chargés de l'administration des affaires communes; ils n'ont rien de commun avec les échevins, qui sont les juges ordinaires de l'endroit.

Voyez les glossaires de Ducange & de Lauriere; & les articles CONSULS, ÉCHEVINS, JURAT, &c.

(*Article de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

JURÉS DE CATTEL. On a vu à l'article CATTEL, que ce mot signifie *effet mobilier*: ainsi les termes *Jurés de cattel* doivent désigner en général des officiers sermentés pour des objets relatifs aux meubles & droits mobiliers : c'est en ce sens que la coutume de la ville & du chef-lieu de Valenciennes qualifie de *Jurés de cattel*, des personnes à qui elle donne le pouvoir de passer toutes sortes de conventions mobilières.

L'article 5 de cette coutume contient sur ce point une disposition qui mérite une attention sérieuse : « Les échevins, porte-t-il, durant le temps de leur » échevinage, peuvent recevoir tous contrats & » conventions meubiliaires; & aussi après ledit éche- » vinage expiré, demeurent le parfait de leurs vies » *Jurés de cattel*, & en cette qualité peuvent re- » cevoir & passer tous contrats & reconnoissances » meubiliaires seulement, pourvu qu'il y ait deux » Jurés du moins à ce faire ».

Cet article présente plusieurs questions à décider. La première est de savoir si l'édit du mois d'avril 1675, portant défenses à tous autres qu'aux notaires & hommes de fiefs d'instrumenter en Hainaut, a dérogé au droit que la coutume de Valenciennes attribue en cette matière aux Jurés de cattel. La raison de douter est que cet édit ne renferme aucune exception en faveur des officiers dont nous parlons. La raison de décider résulte de ces termes du même édit.

« Et d'autant qu'en notre pays & comté de Hai- » naut, suivant & conformément aux chartes d'ice- » lui, les actes & contrats personnels se reçoivent » par des hommes de fiefs, au nombre prescrit par » lesdites chartes; pour d'autant moins déroger au- » dit usage, voulons & ordonnons que dorénavant » tous actes & contrats qui seront faits dans l'étendue » dudit pays & comté de Hainaut, du ressort de » notre conseil souverain de Tournai (*aujourd'hui* » *le parlement de Douai*), soient reçus par un » notaire-homme de fief, qui instrumentera èsdites » qualités de notaire-homme de fief, assisté d'un » autre homme de fief seulement..... Défendons » & interdisons à tous autres hommes de fief dudit » pays de Hainaut de recevoir aucuns actes & » contrats de leur chef & sans l'intervention des-

(1) L'abbaye de Saint-Amand possède la seigneurie & la haute-justice de cette ville.

» dits notaires-hommes de fiefs, à peine de nullité & de tous dépens, dommages & intérêts des » parties ».

La raison pour laquelle cet édit conserve aux hommes de fiefs de Hainaut le droit d'assister à la passation des contrats, est que les chartes générales leur attribuent généralement le droit d'instrumenter en toutes sortes d'occasions. Or, les *Jurés des villes franches* sont mis à cet égard par l'article 2 du chapitre 109 des chartes générales, sur la même ligne que les hommes de fiefs (1) : ainsi puisque l'édit cité a permis aux hommes de fiefs de continuer d'instrumenter en se faisant assister d'un notaire-homme de fief, on peut dire par la même raison, que les Jurés de cattel de Valenciennes peuvent encore recevoir des contrats à l'intervention des notaires-Jurés de cattel de la même ville. C'est de cette manière que l'usage, le plus sûr interprète des lois, a expliqué l'édit de 1675. Les contrats se passent, tant à Valenciennes que dans le chef-lieu du même nom, par un notaire assisté de deux Jurés de cattel, quand il n'a pas lui-même cette qualité, ou d'un seul quand il en est revêtu.

Ce que nous disons ici suppose (& tel est en effet l'usage) que les Jurés de cattel à Valenciennes, soit qu'ils aient cette qualité par la seule nomination du magistrat, ou qu'ils l'aient acquise par l'exercice des fonctions d'échevins, conformément à l'article 5 de la coutume, peuvent instrumenter dans toute l'étendue du chef-lieu; il faut cependant en excepter les cantons de cette partie du Hainaut qui appartient actuellement à la maison d'Autriche.

Il résulte aussi de ce que nous venons de dire, une différence remarquable entre les échevins de Valenciennes & les Jurés de cattel, par rapport au droit de recevoir des contrats. Les premiers peuvent exercer ce droit seuls & sans notaires, comme on l'a vu aux mots *Convent* & *Échevins*, au lieu que l'intervention des notaires est essentielle pour donner aux seconds le pouvoir d'instrumenter.

On remarquera à cette occasion, que réciproquement les notaires du chef-lieu de Valenciennes ne peuvent recevoir aucun contrat sans être assistés de Jurés de cattel, ou d'hommes de fiefs. Ce seroit en vain qu'ils prétendroient suppléer à la présence de ces officiers par celle de deux témoins; cette forme, usitée dans l'intérieur du royaume & dans la plus grande partie des Pays-Bas, ne l'est pas dans le Hainaut, où les actes qu'on veut rendre authentiques, ou qui doivent l'être par leur nature, ne peuvent être reçus que par des officiers publics, c'est-à-dire, par un notaire-homme de fief, assisté d'un simple homme de fief, ou si c'est dans une *ville franche*, par un notaire assisté de deux Jurés, ou d'un seul, si le notaire a aussi cette qualité.

L'article 5 de la coutume de Valenciennes ne donne, comme on l'a vu, aux Jurés de cattel que le droit de recevoir *contrats & conventions meubiliaires*. Faut-il prendre ces mots à la lettre, & en conclure que le pouvoir des officiers dont nous parlons, soit borné aux contrats qui ont des meubles pour objet? Non. Coquille nous apprend dans ses institutions au droit François, titre des communautés, que les anciens praticiens confondoient les actions personnelles & les actions mobilières, & qu'ils désignoient les unes & les autres par le même nom. Cette autorité seule suffit pour prouver que la coutume de Valenciennes entend par *conventions meubiliaires*, toute obligation personnelle, sans distinguer si son objet est un meuble ou un immeuble : & si l'on ajoute à cela que, suivant les principes, auxquels les erreurs des praticiens ne peuvent jamais porter atteinte, une obligation purement personnelle est toujours mobilière, soit qu'elle tende à l'acquisition d'un meuble ou d'un immeuble, comme je le démontrerai ailleurs, on ne doutera plus que les échevins & Jurés de cattel ne puissent recevoir toutes sortes de contrats, & tel est en effet l'usage de Valenciennes.

Mais, dira-t-on, pourquoi la coutume ajoute-t-elle le mot *meubiliaire* au mot *conventions?* Ne fait-elle pas entendre par là qu'elle reconnoît différentes sortes de conventions, & par conséquent, que les échevins & Jurés de cattel ne peuvent pas les recevoir toutes indistinctement?

Pour répondre à cette objection, ne perdons pas de vue que les mots *personnels & mobiliers*, appliqués aux contrats, sont parfaitement synonymes, & par conséquent que *convention mobilière*, signifie précisément la même chose que *contrat personnel*. Cela posé, dira-t-on qu'attribuer à des officiers publics le droit de recevoir toutes sortes de *contrats personnels*, c'est borner leurs fonctions aux obligations dont l'effet ne doit pas s'étendre au delà de la personne ou des meubles de l'obligé, & conséquemment leur ôter le droit de recevoir des contrats qui tendent à aliéner des immeubles, comme la vente, le bail à rente, &c.? Ce seroit une absurdité de raisonner ainsi; car il est certain qu'en donnant à un officier public, tel qu'un notaire, un homme de fief, un Juré de cattel, le droit de recevoir toutes sortes de contrats personnels, on donne à ses fonctions toute l'étendue dont elles sont susceptibles. Pour le sentir évidemment, comparons l'édit du mois d'avril 1675, à l'article 2 du chapitre 109 des chartes générales : l'édit porte, que dans le Hainaut, « suivant & conformément aux » chartes d'icelui, *les actes & contrats personnels* » se reçoivent par des hommes de fiefs ». C'est ainsi que le législateur rend la disposition de l'article 2 du chapitre 109 des chartes générales, lequel porte, comme on l'a vu, que TOUTES OBLI-

(1) Cet article est ainsi conçu :

« Toutes obligations, pour être exécutoires, devront être » connues & passées pardevant hommes de fiefs, Jurés de » franches villes, &c. »

GATIONS, *pour être exécutoires devront être connues & passées pardevant hommes de fiefs.* Ainsi les mots *contrats personnels* & *toutes obigations* signifient la même chose.

Pour jeter un nouveau jour sur cette conséquence, reprenons les termes de l'édit de 1675. « Et d'autant » qu'en notre pays & comté de Hainaut, suivant » & conformément aux chartes d'icelui, *les actes* » *& contrats personnels* se reçoivent par des » hommes de fiefs..... pour d'autant moins dé- » roger audit usage, voulons & ordonnons que do- » rénavant *tous actes & contrats* qui seront faits » dans l'étendue dudit pays....... soient reçus par » un notaire homme de fief, qui instrumentera » èsdites qualités, assisté d'un autre homme de fief » seulement ». On voit dans ce texte, que le législateur employe indifféremment les mots *actes & contrats personnels*, & ceux *tous actes & contrats.* Il est donc vrai de dire, que donner à un officier public le droit de recevoir les contrats personnels ou mobiliers, c'est précisément la meme chose que de lui donner le droit de recevoir toutes sortes de contrats, quel qu'en soit l'objet.

Mais pourquoi ajouter les mots *personnels & mobiliers* à celui de *contrats?* Tous les contrats ne sont-ils pas personnels & mobiliers?

Pour entendre ceci, il faut savoir que dans les pays de nantissement on divise les contrats en personnels & en réels; les premiers sont ceux qui obligent simplement la personne, sans affecter les biens; tel est un contrat de vente avant la tradition: les seconds sont ceux qui affectent les biens. Pour former des contrats de cette deuxième espèce, il faut que la tradition effective, ou symbolique, concoure avec l'obligation personnelle; ainsi avant la tradition un contrat est toujours personnel ou mobilier, & c'est la tradition qui le rend réel.

L'article 137 de la coutume d'Amiens explique très-bien cette différence: « Contrats de venditions » d'héritages ou rentes, baux à cens, héréditaux » ou à vie, ou à louage, permutation, donation » & autres.... *sont réputés purs, personnels &* » *mobiliaires.......* si ce n'est que lesdits contrats » soient reconnus pardevant les seigneurs dont les- » dits héritages obligés sont tenus, ou les officiers » de leur justice en ce faisant sont réalisés ».

Cet article prouve deux choses: l'une, que le sens des mots *conventions mobilières*, ne doit point être restreint dans la coutume de Valenciennes aux contrats qui ont des meubles pour objets: la seconde, que si cette coutume, en parlant des Jurés de cattel & des échevins, ajoute le terme *mobilière* au mot *convention*, c'est uniquement pour faire entendre d'un côté, que le pouvoir des Jurés de cattel se borne à recevoir les contrats, & qu'il ne s'étend point jusqu'à les réaliser; & d'un autre côté, que les échevins doivent être en plus grand nombre pour réaliser une obligation, que pour la recevoir. En effet, il suffit qu'ils soient deux pour cette dernière opération, au lieu que pour la première, il faut, aux termes de l'article 50, qu'ils soient au nombre de sept, sans y comprendre le mayeur.

Ce que nous venons de dire, combiné avec les articles CONVENT, ÉCHEVINS & HOMME DE FIEF, fait voir très-clairement qu'à Valenciennes on peut passer un acte de trois manières différentes; savoir, devant deux échevins, devant un notaire-Juré de cattel, & un simple Juré de cattel, ou enfin devant un notaire-homme de fief & un simple homme de fief. Mais que devroit-on penser d'un acte, dans la confection duquel on auroit fait intervenir tout-à-la fois des échevins, des notaires, des Jurés de cattel & des hommes de fiefs? Cette question s'est présentée au parlement de Douai dans l'espèce suivante.

Le sieur Maloteau de Guerne voulant faire passer au sieur Maloteau son cousin, conseiller-pensionnaire de la ville de Valenciennes, tous les biens qu'il avoit dans la coutume de la châtellenie de Lille, choisit pour cet effet la seule voie autorisée par cette coutume pour disposer à titre gratuit; il passa à Valenciennes, le 22 septembre 1755, un acte de donation entre vifs, conçu en cette forme: *Pardevant messieurs les Jurés & échevins de la ville de Valenciennes, à l'adjonction du notaire royal, Jurés de cattel & hommes de fief du Hainaut, de la même résidence, soussignés, fut présent, &c.*

Cette donation fut attaquée par les sieurs Dopchy, Pollart & Delos, héritiers des biens qui en étoient l'objet. Ils se fondoient: 1°. sur ce qu'on avoit rassemblé dans l'acte toutes les espèces d'officiers publics auxquels la coutume, l'usage & la loi donnent le droit d'instrumenter: 2°. sur ce que l'acte n'avoit pas été passé *pardevant notaires*, conformément à l'ordonnance de 1731, mais *pardevant les Jurés & échevins de Valenciennes, à l'adjonction d'un notaire*, qui n'y faisoit apparemment d'autres fonctions que celles d'écrivain.

Le premier de ces moyens étoit évidemment mal fondé. La surabondance des formalités ne pouvoit donner lieu à la nullité de l'acte, suivant cette maxime, *utile non vitiatur per inutile.*

Le second moyen n'étoit pas plus solide. Les mots *à l'adjonction* ne pouvoient signifier autre chose, si ce n'est que l'acte étoit passé en présence des deux échevins, du notaire, des Jurés de cattel & des hommes de fiefs: & quoiqu'on eût donné aux échevins le premier rang, au lieu de le donner au notaire, il n'en étoit pas moins vrai que l'acte avoit été aussi bien passé pardevant le notaire que pardevant les échevins: & d'ailleurs, en faisant intervenir les juges municipaux dans l'acte, il étoit naturel de leur donner la préséance sur un simple notaire.

La prétention des héritiers du donateur étoit donc insoutenable; aussi furent-ils déboutés par arrêt rendu au rapport de M. Merlin d'Estreux.

Les contrats reçus par des Jurés de cattel sont appelés *ayuwes*: c'est ce qu'indiquent ces termes de

l'article 74 de la coutume de Valenciennes : *Si quelqu'un se trouve redevable par obligation passée pardevant Jurés de cattel de notredite ville, que l'on dit ayuwe, &c.*

L'exécution de ces contrats se fait d'une manière toute particulière : nous en rendrons compte à l'article TENUE PAR LOI ; mot qui exprime la saisie pratiquée sur un immeuble en vertu d'un acte de cette espèce. Nous réservons pour le même article, les regles qui doivent diriger une distribution de deniers, lorsqu'il y a un concours de plusieurs créanciers qui demandent à être payés sur le prix d'un héritage décrété en conséquence d'une *tenue par loi.*

Les fonctions des Jurés de cattel ne sont pas bornées à recevoir des contrats. L'article 5 de la coutume de Valenciennes semble, il est vrai, annoncer le contraire ; mais, 1°. l'article 35 fait voir que leur intervention est encore nécessaire dans les *actes d'ajour*, espèce d'exploits qu'on fait dans la coutume de Valenciennes, pour parvenir au payement de rentes hypothéquées sur des biens-fonds : 2°. l'article 114 prouve aussi que les Jurés de cattel peuvent recevoir les testamens *qui se font des biens de nature mobilière, si avant que lesdites dispositions se fassent en ladite ville, banlieue & chef-lieu.*

Il faut observer sur cette dernière disposition, que les Jurés de cattel ne peuvent plus recevoir de testamens sans être assistés d'un notaire. C'est ce qui résulte de ce que nous avons dit plus haut, relativement aux contrats.

Remarquez aussi que les Jurés de cattel peuvent, en observant la forme que nous venons d'indiquer, recevoir des testamens dans lesquels on dispose de biens-fonds ; mais leur présence ne suffit pas pour donner à ces actes toute la perfection qui leur est nécessaire ; il faut en outre qu'on les fasse reconnoître devant deux échevins du lieu où l'héritage est situé. C'est ce qui résulte de l'article 110 ; & c'est en ce sens qu'on doit expliquer la restriction que l'article 114 semble faire du pouvoir des Jurés de cattel aux testamens *qui se font des biens de nature mobilière.*

Voyez les articles ACTE, CATTEL, CONVENT, ECHEVINS, HOMMES DE FIEFS, JURÉS, &c.

(*Article de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi*).

JURIDICTION. Pouvoir de celui qui a droit de juger.

Quelquefois ce mot signifie le ressort, l'étendue du lieu où un juge a le pouvoir de juger.

Quelquefois aussi on entend par Juridiction, le tribunal où l'on rend la justice.

On distingue deux sortes de Juridiction principales ; la Juridiction ecclésiastique, & la Juridiction séculière.

La Juridiction ecclésiastique est le pouvoir qui appartient à l'église d'ordonner ce qu'elle trouve de plus convenable sur les choses qui sont de sa compétence, & de faire exécuter ses lois & ses jugemens.

Jésus-Christ, en quittant la terre, a laissé à son église le droit de faire exécuter les lois qu'il lui avoit prescrites, d'en établir de nouvelles quand elle le jugeroit nécessaire, & de punir ceux qui n'obéiroient point à ses ordonnances. C'est-là l'origine & le principe de la Juridiction ecclésiastique, dont le fils de Dieu fait homme a confié le dépôt à ses apôtres, pour le transmettre à ceux qui devoient gouverner l'église après eux jusqu'à la consommation des siècles. Comme Jésus-Christ ne s'est fait homme que pour sauver les hommes & pour rendre témoignage à la vérité, il s'est proposé de les instruire sans exercer aucune puissance sur le temporel. Il a déclaré que son royaume n'étoit pas de ce monde : il n'a pas même voulu se mêler d'un partage entre deux frères. Sa puissance ne s'exerçoit donc que sur le spirituel. Celle qu'il a confiée à l'église n'est point d'une nature différente, ainsi qu'il le dit à ses apôtres, en leur donnant leur mission. De-là il suit que la Juridiction qui appartient à l'église de droit divin, ne consiste que dans le pouvoir d'enseigner les nations, de remettre les péchés, d'aministrer aux fidèles les sacremens, & de punir par des peines purement spirituelles ceux qui violent les lois ecclésiastiques.

Mais quoique dans l'origine la Juridiction de l'église fût bornée à ces seuls objets, les princes séculiers, par respect pour l'église & pour honorer les pasteurs, lui ont attribué une autre espèce de Juridiction qui est de droit humain & positif : ils ordonnèrent d'abord que les évêques pourroient juger les affaires civiles, comme arbitres, du consentement des parties. Constantin ordonna qu'il n'y auroit aucun appel de leurs jugemens, & que les juges séculiers les feroient exécuter par leurs officiers.

Les empereurs Arcadius & Honorius ayant remarqué que quelques évêques cherchoient à étendre trop loin la puissance qui leur avoit été accordée, les réduisirent à juger seulement des affaires de religion. Valentinien II renouvela ce réglement ; mais Justinien rendit aux évêques toute l'autorité que quelques-uns leur avoient ôtée ; il leur établit même une audience publique, & donna aussi aux clercs & aux moines le privilège de ne pouvoir être obligés de plaider hors de leur province, & de n'avoir que leur évêque pour juge en matière civile, & pour les crimes ecclésiastiques.

Ce même empereur connoissant la probité & la charité des évêques, & suivant en cela l'exemple de plusieurs de ses prédécesseurs, leur donna beaucoup d'autorité dans certaines affaires temporelles, comme dans la nomination des tuteurs & curateurs, dans les comptes des deniers communs des villes, les marchés & réceptions des ouvrages publics, la visite des prisons, & pour la protection des esclaves, des enfans exposés, des personnes misérables ; enfin pour la police, contre les jeux de hasard, & contre la prostitution ; mais leur autorité, par rapport à ces différentes choses, ne consistoit qu'à veiller à l'exé-

cution des réglemens concernant la piété & les bonnes mœurs, sans qu'ils eussent à cet égard aucune Juridiction coactive.

Les lois civiles qui autorisoient les évêques à connoître des différends des clercs, entroient dans les vues de l'église, qui étoient d'empêcher ses ministres de plaider, ou du moins qu'ils ne parussent devant les juges laïcs, dans la crainte que cela ne tournât au mépris du ministère ecclésiastique; c'est pourquoi le troisième concile de Carthage avoit ordonné que si un évêque ou un prêtre, ou autre clerc, poursuivoit une cause dans un tribunal public, & que ce fût en matière criminelle, il seroit déposé, quoi qu'il eût gagné sa cause; que si c'étoit en matière civile, il perdroit le profit du jugement s'il ne vouloit pas s'exposer à être déposé.

Le concile de Calcédoine ordonne qu'un clerc qui a une affaire contre un autre clerc, commence par le déclarer à son évêque, pour l'en faire juge, ou prendre des arbitres du consentement de l'évêque.

Quelques autres conciles postérieurs ne défendent pas absolument aux clercs d'agir devant les juges séculiers, mais de s'y adresser ou d'y répondre sans la permission de l'évêque.

La Juridiction ecclésiastique s'accrut encore dans les siècles suivans, tellement qu'en 866, le pape Nicolas I, dans ses réponses aux Bulgares, dit qu'ils ne doivent point juger les clercs, maxime fondée principalement sur les fausses décrétales, comme on le voit dans le traité de Gratien.

Il n'y eut point de pays sur-tout où les évêques acquirent plus d'autorité qu'en France : on persuada à Charlemagne dans sa vieillesse qu'il y avoit dans le code Théodosien une loi de Constantin, portant que si de deux séculiers en procès, l'un prenoit un évêque pour juge, l'autre étoit obligé de se soumettre au jugement sans en pouvoir appeler. Cette loi qui passe chez les critiques pour supposée, ou du moins qui n'avoit jamais été exécutée jusqu'au temps de Charlemagne, fut adoptée par ce prince dans ses capitulaires, & Louis le Débonnaire son fils en fut une des premières victimes.

Le troisième concile de Latran poussa les choses jusqu'à défendre aux laïcs, sous peine d'excommunication, d'obliger les clercs à comparoître devant eux, & Innocent III décida que les clercs ne pouvoient pas renoncer à ce privilège, comme étant de droit public.

La Juridiction des évêques se trouva pourtant fort restreinte dès le dixième siècle pour les matières spirituelles, par l'extension qui fut donnée à l'autorité du pape au préjudice des évêques, & par la Juridiction des légats qui furent envoyés fréquemment dans le onzième siècle. Les évêques cherchèrent à s'en dédommager en étendant, sous différens prétextes, leur Juridiction sur les matières temporelles.

Non-seulement les clercs étoient alors totalement exempts de la Juridiction séculière, mais les évêques exerçoient même leur Juridiction sur les séculiers. Dans la plupart des affaires, ils prenoient connoissance des causes réelles & mixtes ou les clercs avoient intérêt, & trouvoient toujours moyen de les attirer, soit sous prétexte de connexité, ou par reconvention; ils revendiquoient les criminels qui se disoient clercs, quoiqu'ils ne portassent ni l'habit, ni la tonsure; ils donnoient la tonsure à tous ceux qui se présentoient pour augmenter le nombre de leurs justiciables, & ils mettoient au nombre des clercs tous ceux qui avoient la tonsure, quoiqu'ils fussent mariés. Les meubles des clercs n'étoient sujets qu'à la Juridiction ecclésiastique, sous prétexte que les meubles suivent la personne.

Ils connoissoient de l'exécution des contrats auxquels on avoit apposé la clause du serment, clause qui étoit devenue de style; & en général toutes les fois qu'il pouvoit y avoir du péché ou de la mauvaise foi dans l'inexécution de quelque acte, c'en étoit assez pour attirer la cause devant les juges d'église, au moyen de quoi ils connoissoient de tous les contrats.

L'exécution des testamens étoit aussi de leur compétence, à cause des legs pieux, ce qui entraînoit les scellés & les inventaires.

Ils connoissoient pareillement des conventions matrimoniales, parce que le douaire se constituoit en face d'église *à la porte du moustier*.

Les veuves, les orphelins, les mineurs, les pauvres, étoient sous leur protection, & partant leurs justiciables.

Ils excommunioient ceux qui étoient en demeure de payer les sommes par eux dues, & obligeoient les juges laïcs de contraindre les excommuniés, à se faire absoudre, sous peine d'être eux-mêmes excommuniés, défendant de rien vendre aux excommuniés, ni de travailler pour eux, mettant les lieux en interdit quand les juges ne leur obéissoient pas; ils joignoient même aux censures des amendes pécuniaires, ce que dans l'origine les juges d'église n'avoient point le pouvoir de faire, ne pouvant, selon leur état, imposer que des peines spirituelles.

Ils prétendoient d'ailleurs que c'étoit à eux à suppléer la justice séculière, lorsqu'elle étoit suspecte aux parties, ou qu'elle tardoit un peu à faire droit.

Enfin ils qualifioient de crimes ecclésiastiques, même à l'égard des laïcs, la plupart des crimes, tels que le concubinage, l'usure, le parjure, en sorte qu'ils s'arrogeoient la connoissance de toutes les affaires criminelles, aussi bien que des affaires civiles; il ne restoit presque plus rien aux Juridictions séculières.

Ces entreprises de la Juridiction ecclésiastique sur la Juridiction séculière, firent le sujet de la fameuse dispute entre Pierre de Cugneres, avocat du roi, & Pietre Bertrandi, évêque d'Autun, devant Philippe de Valois à Vincennes, en 1329.

Pierre de Cugneres soutint que l'église n'avoit que la Juridiction purement spirituelle, & qu'elle n'avoit pas droit de juger des causes temporelles; il

cota soixante-six chefs, sur lesquels ils soutint que les ecclésiastiques excédoient leur pouvoir, notamment dans les matières temporelles dont on a vu ci-devant que les juges d'église s'étoient attribué la connoissance.

Bertrandi prétendit au contraire que les ecclésiastiques étoient capables de la Juridiction temporelle, aussi bien que de la spirituelle; il répondit à chacun des soixante-six articles, & en abandonna quelques-uns comme des abus que l'église désavouoit; mais il en défendit la plus grande partie, alléguant la coutume, la possession & les concessions expresses ou tacites des princes qui avoient cru ne pouvoir mieux faire, que de confier l'exercice de cette portion de la justice aux juges d'église; il exhorta le roi à ne rien innover, & la chose en demeura là pour lors.

Mais ce qu'il est important d'observer, c'est que Pierre de Cugneres qualifia d'abus les entreprises des ecclésiastiques sur la Juridiction temporelle; & c'est à cette époque qu'on rapporte l'origine des appels comme d'abus, dont l'objet est de contenir les juges d'église dans les bornes de leur pouvoir, & de les obliger de se conformer aux anciens canons, aux lois & aux ordonnances du royaume dans l'exercice de la Juridiction qui leur est confiée.

On a encore apporté deux tempéramens pour limiter la *Juridiction ecclésiastique.*

L'un est la distinction du délit commun d'avec le délit privilégié : l'église connoit du délit commun des clercs; le juge royal connoît du cas privilégié.

L'autre est la distinction qu'on fait dans les matières ecclésiastiques du pétitoire d'avec le possessoire : le juge d'église connoît du pétitoire, mais le juge royal connoit seul du possessoire.

Ce fut principalement l'ordonnance de François I de 1539, qui commença à renfermer la Juridiction ecclésiastique dans de justes bornes.

Ce prince défendit à tous ses sujets de faire citer les laïcs devant les juges d'église, dans les actions pures personnelles, sous peine de perdre leur cause, & d'amende arbitraire; il défendit aussi par provision aux juges d'église de délivrer aucune citation verbale ni par écrit pour citer les laïcs dans les matières pures personnelles, sous peine aussi d'amende arbitraire. Cette même ordonnance porte que c'est sans préjudice de la Juridiction ecclésiastique dans les matières de sacrement ou autres purement spirituelles & ecclésiastiques, dont ils peuvent connoître contre les laïcs selon la forme de droit, & aussi sans préjudice de la Juridiction temporelle & séculière contre les clercs mariés & non mariés, faisant & exerçant états ou négociations, pour raison desquelles ils sont tenus & accoutumés de répondre en cour séculière, où ils continueront de procéder, tant en matière civile que criminelle.

Il est d'ailleurs ordonné que les appels comme d'abus, interjetés par les prêtres & autres personnes ecclésiastiques dans les matières de discipline & de correction, ou autres pures personnelles, n'auront aucun effet suspensif.

L'ordonnance d'Orléans régla que les prélats & leurs officiers n'useroient de censures ecclésiastiques que pour des crimes scandaleux & publics; mais comme cette disposition donnoit lieu à beaucoup de difficultés, Charles IX, par ses lettres-patentes de l'an 1571, régla que les prélats pourroient user des censures dans les cas qui leur sont permis par les saints décrets & conciles.

L'édit de 1695, concernant la Juridiction ecclésiastique, ordonne que les ordonnances, édits & déclarations rendus en faveur des ecclésiastiques concernant leur Juridiction volontaire & contentieuse, seront exécutés.

La *Juridiction gracieuse* appelée aussi *Juridiction volontaire* est celle qui s'étend sur l'administration des ordres & des sacremens, la collation des bénéfices, l'institution canonique & autres matières spirituelles que l'évêque tient de son propre caractère.

La *Juridiction contentieuse*, est celle qui est accordée aux pasteurs par les princes séculiers, & qui connoît des affaires personnelles intentées contre les clercs, tant pour le civil que pour le criminel. Les évêques font part de leur Juridiction volontaire aux grands vicaires, & de leur Juridiction contentieuse aux officiaux.

Les principales dispositions de cet édit portent, que les ecclésiastiques pourvus en cour de Rome de bénéfices, selon la forme appelée *dignum*, sont tenus de se présenter en personne aux archevêques ou évêques dans les diocèses desquels lesdits bénéfices sont situés, & en leur absence à leurs vicaires généraux, pour subir l'examen & obtenir des lettres de *visa* dans lesquelles il doit être fait mention dudit examen.

Ceux qui ont obtenu en cour de Rome des provisions en forme gracieuse d'une cure, vicariat perpétuel, ou autre bénéfice à charge d'ames, ne peuvent entrer en possession & jouissance desdits bénéfices, qu'après qu'il a été informé de leur vie mœurs & religion, & qu'ils ont subi l'examen devant l'archevêque ou évêque diocésain, ou son vicaire général en son absence, ou après en avoir obtenu le *visa.*

Les archevêques & évêques étant hors de leurs diocèses, peuvent y renvoyer, s'ils l'estiment nécessaire, ceux qui leur demandent des lettres de *visa*, afin d'y être examinés en la manière accoutumée.

Les archevêques & évêques, ou leurs vicaires généraux qui refusent de donner leur *visa* ou leur institution canonique, sont tenus d'en exprimer les causes dans les actes qu'ils font délivrer à ceux auxquels ils les ont refusés.

Les cours & autres juges ne peuvent contraindre les archevêques, évêques & autres collateurs ordinaires, de donner des provisions des bénéfices dépendans de leur collation, ni prendre connoissance

du refus, à moins qu'il n'y en ait appel comme d'abus.

Lorſque les cours ou autres juges ordonnent le ſéqueſtre des fruits d'un bénéfice ayant charge d'ames, Juridiction ou fonction eccléſiaſtique & ſpirituelle, dont le poſſeſſoire eſt contentieux, ils doivent renvoyer par le même Jugement, pardevant l'archevêque ou évêque diocéſain, afin qu'il commette pour le deſſervir une ou pluſieurs perſonnes, autres que celles qui y prétendent droit.

Les réguliers ne peuvent prêcher dans leurs égliſes ou chapelles, ſans s'être préſentés en perſonne aux archevêques ou évêques diocéſains, pour leur demander leur bénédiction, ni y prêcher contre leur volonté. A l'égard des autres égliſes, les ſéculiers & les réguliers ne peuvent y prêcher ſans en avoir obtenu la permiſſion des archevêques ou évêques, qui peuvent la limiter ou révoquer ainſi qu'ils le jugent à propos. Dans les égliſes qui ont titre ou poſſeſſion valable pour la nomination des prédicateurs, ceux-ci ne peuvent pareillement prêcher ſans l'approbation & miſſion des archevêques ou évêques.

Il n'eſt point permis aux prêtres ſéculiers ou réguliers d'adminiſtrer le ſacrement de pénitence, ſans en avoir obtenu la permiſſion des archevêques ou évêques, qui la peuvent limiter pour les lieux, les perſonnes, les temps & les cas, ainſi qu'ils le jugent à propos, & la révoquer même avant le terme expiré pour cauſes ſurvenues depuis à leur connoiſſance.

Ces diſpoſitions ne s'étendent pas ſur les curés, ſoit ſéculiers, ſoit réguliers; ils peuvent prêcher & adminiſtrer le ſacrement de pénitence dans leurs paroiſſes: les théologaux peuvent auſſi prêcher dans les égliſes où ils ſont établis, ſans aucune permiſſion plus ſpéciale.

Les archevêques & les évêques doivent viſiter tous les ans au moins une partie de leurs diocèſes, & faire viſiter par les archidiacres ou autres eccléſiaſtiques, ayant droit de le faire ſous leur autorité, les endroits où ils ne peuvent aller en perſonne, à la charge par leſdits archidiacres ou autres eccléſiaſtiques, de remettre aux archevêques ou évêques dans un mois leurs procès-verbaux de viſite, afin d'ordonner en conſéquence ce qu'ils eſtimeront néceſſaire.

Les archevêques & les évêques peuvent viſiter en perſonne les égliſes paroiſſiales ſituées dans les monaſtères, commanderies & égliſes des religieux qui ſe prétendent exempts de leur Juridiction; & pareillement, ſoit par eux, ſoit par leurs archidiacres ou autres eccléſiaſtiques, celles dont les curés ſont religieux, & celles où les chapitres prétendent avoir droit de viſite.

Il eſt enjoint aux marguilliers & aux fabriciens de repréſenter les comptes des revenus & de la dépenſe des fabriques aux archevêques ou évêques, & à leurs archidiacres, aux jours qui leur ont été marqués.

Les archevêques & les évêques ſont chargés par le même édit, de veiller dans l'étendue de leurs diocèſes à la conſervation de la diſcipline régulière dans tous les monaſtères exempts ou non exempts, tant d'hommes que de femmes, où elle eſt obſervée, & à ſon rétabliſſement dans tous ceux où elle n'eſt point en vigueur.

Les religieuſes ne peuvent ſortir des monaſtères exempts ou non exempts, ſous quelque prétexte que ce ſoit, ou pour quelque temps que ce puiſſe être, ſans cauſe légitime & qui ait été jugée telle par l'archevêque ou évêque diocéſain, qui en donne la permiſſion par écrit. Aucune perſonne ſéculière ne peut pareillement entrer dans ces monaſtères ſans la permiſſion deſdits archevêques ou évêques, ou des ſupérieurs réguliers à l'égard de ceux qui ſont exempts, le tout ſous les peines portées par les conſtitutions canoniques & par les ordonnances.

Les archevêques & les évêques peuvent, avec les ſolennités & procédures accoutumées, ériger des cures dans les lieux où ils l'eſtiment néceſſaire.

Il n'eſt pas permis aux archevêques ou évêques ni à leurs officiaux, de décerner des monitoires, ſi ce n'eſt pour des crimes graves & ſcandales publics. Les juges ne doivent en ordonner la publication que dans les mêmes cas, & lorſqu'ils ne peuvent avoir autrement la preuve.

Le réglement de l'honoraire des eccléſiaſtiques appartient aux archevêques & aux évêques.

Ils peuvent ordonner les fêtes qu'ils trouveront à propos d'établir ou de ſupprimer dans leurs diocèſes; mais les ordonnances qu'ils rendent ſur ce ſujet, doivent être revêtues de lettres-patentes du roi enregiſtrées. Il eſt enjoint aux cours & juges de tenir la main à l'exécution de ces ordonnances, ſans qu'ils puiſſent en prendre connoiſſance, ſi ce n'eſt en cas d'appel comme d'abus, ou en ce qui regarde la police.

Les archevêques, les évêques, leurs grands vicaires & autres eccléſiaſtiques qui ſont en poſſeſſion de préſider & d'avoir ſoin de l'adminiſtration des hôpitaux & des lieux pieux établis pour le ſoulagement, retraite & inſtruction des pauvres, ſont maintenus par cet édit dans tous les droits, ſéances & honneurs dont ils ont légitimement joui juſqu'à préſent.

Le même édit confirme aux archevêques & aux évêques la connoiſſance & le jugement de la doctrine concernant la religion: connoiſſance qui leur appartient de droit divin.

Il eſt de plus enjoint aux officiers royaux & aux cours de parlement, de laiſſer & même de renvoyer aux juges d'égliſe, la connoiſſance des cauſes concernant les ſacremens, les vœux de religion, l'office divin, la diſcipline eccléſiaſtique, & autres purement ſpirituelles, ſi ce n'eſt qu'il y eût appel comme d'abus, interjeté eſdites cours, de quelques jugemens, ordonnances ou procédures faites ſur ce ſujet par les juges d'égliſe, ou qu'il s'agît d'une ſucceſſion ou autres effets civils, à l'occaſion deſquels on traiteroit de l'état des perſonnes décédées, ou de celui de leurs enfans.

Les

Les cours ne peuvent connoître ni recevoir d'autres appellations des ordonnances & jugemens des juges d'église, que celles qui sont qualifiées comme d'abus. Il est enjoint auxdites cours d'en examiner, le plus exactement qu'il leur est possible, les moyens avant de les recevoir, & de procéder à leurs jugemens avec telle diligence & circonspection que l'ordre & la discipline ecclésiastique n'en puissent être altérés ni retardés, & qu'au contraire ils ne servent qu'à les maintenir dans leur pureté suivant les saints décrets, & à conserver l'autorité légitime & nécessaire des prélats & autres supérieurs ecclésiastiques.

Les procès criminels qu'il est nécessaire de faire aux prêtres, diacres, sous-diacres ou clercs vivant cléricalement, résidant & servant aux offices ou au ministère & bénéfices qu'ils tiennent dans l'église, & qui sont accusés des cas qu'on appelle privilégiés, doivent être instruits conjointement avec les juges d'église & par les juges royaux, selon la forme prescrite par les ordonnances, & particulièrement par l'article 22 de l'édit de Melun, par l'édit du mois de février 1678, & par la déclaration du roi du mois de juillet 1684.

Comme la Juridiction ecclésiastique n'a point de territoire, la reconnoissance d'une promesse ou billet faite devant le juge d'église, n'emporte point d'hypothèque.

Avant l'édit de 1695, le juge d'église ne pouvoit faire mettre à exécution ses jugemens, que par exécution de meubles & non par saisie-réelle.

Le juge d'église pouvoit décreter même de prise de corps; mais il ne pouvoit faire arrêter ni emprisonner sans implorer l'aide du bras séculier; il pouvoit seulement faire emprisonner ceux qui se trouvoient dans son auditoire, lorsqu'il y avoit lieu de le faire; mais par l'édit de 1695, il est dit que les sentences & jugemens sujets à exécution, & les décrets décernés par les juges d'église, seront exécutés en vertu de cette nouvelle ordonnance, sans qu'il soit besoin de prendre aucun *pareatis* des juges royaux ni de ceux des seigneurs, & il est enjoint à tous les juges de donner main-forte & toute aide & secours dont ils seront requis, sans prendre aucune connoissance des jugemens ecclésiastiques.

Il a toujours été d'usage de condamner aux dépens dans les tribunaux ecclésiastiques, lors même qu'on n'en adjugeoit pas encore en cour laie; mais le juge d'église ne pouvoit autrefois condamner à l'amende, à cause qu'il n'a point de territoire: présentement il peut prononcer une amende, laquelle ne peut être appliquée au profit de l'évêque, parce que l'église n'a point de fisc; il faut quelle soit appliquée à de pieux usages, & que l'application en soit déterminée par la sentence.

Les autres peines auxquelles le juge d'église peut condamner, sont la suspension, l'interdit, l'excommunication, les jeûnes, les prières, la privation pour un temps, du rang dans l'église, de voix délibérative dans le chapitre, des distributions ou d'une partie des gros fruits, la privation des bénéfices, la prison pour un temps, ou perpétuelle, l'amende-honorable dans l'auditoire, nue tête & à genoux.

L'église ne peut pas prononcer de peine plus grave; ainsi elle ne peut condamner à mort ni à aucune peine qui emporte effusion de sang, ni à être fouetté publiquement, ni aux galères; elle ne peut même pas condamner au bannissement, mais seulement ordonner à un prêtre étranger de se retirer dans son diocèse.

On appelle *Juridiction quasi épiscopale* ou *comme épiscopale*, celle dont jouissent plusieurs chapitres & abbayes, & qui leur confère le droit d'avoir des officiaux, de donner l'institution canonique des bénéficiers, d'ordonner des prières, de faire la visite dans leur ressort, de tenir synodes, de donner des dimissoires, &c. Notre jurisprudence a été fort sévère, & par rapport aux titres & par rapport à l'exercice même de cette Juridiction, pour éviter tous les abus. Quand on a porté devant les tribunaux séculiers des affaires de cette nature, on a presque toujours ordonné depuis un siècle, que les chapitres qui prétendoient ne relever que du saint siège ou du métropolitain, & qui étoient en possession immémoriale d'avoir un official, conserveroient un premier degré de Juridiction, à la charge que les appellations des jugemens rendus par l'official du chapitre, seroient portées devant celui de l'évêque auquel on a donné en outre le droit de prévention, faute par l'official du chapitre d'informer dans les trois jours.

Il a été jugé qu'un chapitre qui est en possession de la Juridiction comme épiscopale, n'est pas en droit d'empêcher des prêtres approuvés de l'évêque, de prêcher dans l'étendue de sa Juridiction.

JURIDICTION SÉCULIÈRE se dit de toutes les Juridictions royales, seigneuriales & municipales. On les appelle *séculières*, pour les distinguer des Juridictions spirituelles ou ecclésiastiques.

Il n'appartient qu'à la Juridiction séculière, d'user de contrainte extérieure, & de procéder par exécution des personnes & des biens.

Les Juridictions royales sont des tribunaux où la justice est rendue par des officiers commis à cet effet par le roi, à la différence des Juridictions seigneuriales qui sont exercées par les officiers des seigneurs; des Juridictions municipales qui sont en quelques endroits exercées par des personnes choisies par les citoyens entre eux, & des Juridictions ecclésiastiques qui sont exercées par les officiers des ecclésiastiques ayant droit de justice.

Il y a différens ordres de Juridictions royales, dont le premier est composé des parlemens, du grand conseil & autres conseils souverains, des chambres des comptes, cours des aides, cours des monnoies & autres cours souveraines.

Le second ordre est composé des bailliages, sénéchaussées & sièges présidiaux.

Le troisième & dernier ordre est composé des prévôtés, mairies, vigueries, vicomtés & autres Juridictions semblables.

Les bureaux des finances, amirautés, élections, greniers à sel, & autres juges d'attribution & de privilège, sont aussi des Juridictions royales qui ressortissent nuement aux cours souveraines; les grueries royales ressortissent aux maitrises; celles-ci à la table de marbre, & cette dernière au parlement.

Les Juridictions royales ordinaires connoissent de plusieurs matières, à l'exclusion des Juridictions seigneuriales, comme des dixmes, des cas royaux, des substitutions, *&c.*

On dit, *faire acte de Juridiction*, pour dire, user du pouvoir juridictionnel.

On appelle *degrés de Juridiction*, les différens tribunaux dans lesquels on peut plaider successivement pour la même affaire, & l'ordre qui est établi pour procéder dans une Juridiction inférieure, avant de pouvoir porter l'affaire à une Juridiction supérieure.

Les Romains avoient trois sortes de Juridictions dont le pouvoir étoit différent; savoir, celle des magistrats du premier ordre qui avoient *merum & mixtum imperium*, c'est-à-dire, l'entière Juridiction, ou comme on diroit parmi nous *haute, moyenne & basse-justice.* D'autres d'un ordre inférieur, qui n'avoient que le *mixtum imperium*, dont le pouvoir étoit moins étendu & ressembloit à-peu-près à la *moyenne-justice.* Enfin il y avoit des Juridictions simples qui ressembloient assez à nos *basses-justices*; mais ces diverses Juridictions, quoique de pouvoir différent, ne formoient pas trois degrés de Juridiction pour l'appel.

Anciennement en France, quoiqu'il y eût différens magistrats qui avoient plus ou moins de pouvoir, on ne distinguoit point les degrés de Juridiction; cependant, du temps de Charlemagne, le comte de chaque province connoissoit d'affaires graves, privativement aux premiers juges appelés *Centenarii*, &c.

Dès le temps de Pepin, il n'étoit pas permis d'aller au roi, avant d'avoir plaidé devant le comte & devant les juges qui étoient sous lui; autrement, si c'étoit un homme du commun, on le battoit de verges; si c'étoit un homme qualifié, il étoit puni à l'arbitrage du roi.

Dans les Juridictions séculières, il se trouve en quelques endroits jusqu'à cinq degrés de Juridiction. Le premier degré, c'est-à-dire l'ordre le plus inférieur, est celui de la *basse ou de la moyenne-justice*: on peut appeler de ces justices à la *haute* qui fait le second degré; de la *haute-justice*, on peut en appeler à la justice royale, qui fait le troisième degrés; & si c'est une prévôté ou autre justice du même ordre, on peut en appeler au bailliage ou sénéchaussée: enfin on appelle de ceux-ci au parlement, qui fait le cinquième degré.

Pour diminuer le nombre des degrés de Juridictions, l'ordonnance d'Orléans, article 54, & celle de Roussillon, article 24, avoient ordonné que les prévôtés, vigueries ou autres Juridictions royales & subalternes qui étoient établies dans les villes où il y a bailliage ou sénéchaussée, auxquelles elles ressortissoient, seroient supprimées.

Mais, comme cela ne devoit avoir lieu qu'à mesure que les offices vaqueroient, l'exécution en fut par-là si long-temps différée, que Henri III, par son ordonnance de Blois, article 288, se contenta d'ordonner que les offices de ces sièges subalternes seroient réduits au même nombre où ils étoient suivant la première création.

Cette loi n'ayant pas été mieux exécutée, le feu roi, après avoir supprimé par différens édits particuliers, plusieurs prévôtés, ordonna, par un autre édit du mois d'avril 1749, que toutes les prévôtés, châtellenies, prévôtés foraines, vicomtés, vigueries, & les autres Juridictions royales établies sous quelque dénomination que ce fût, dans les villes où il y a bailliage ou sénéchaussée auxquels elles étoient ressortissantes, ensemble tous les offices créés & établis pour servir à l'administration de la justice dans ces Juridictions, demeureroient supprimés.

Cet édit a laissé subsister les Juridictions royales ressortissantes aux bailliages & sénéchaussées, lorsqu'elles ne sont pas dans la même ville.

En quelques endroits, l'appel de la haute-justice est porté directement au bailliage ou sénéchaussée, auquel cas, il n'y a que trois degrés de Juridiction.

Dans les affaires qui sont portées directement au bailliage royal, il ne peut y avoir que deux degrés de Juridiction.

Il en est de même des affaires qui sont du ressort des cours des aides; il n'y a jamais que deux degrés de Juridictions. En effet, des élections, greniers à sel & juges des traites, on va directement par appel à la cour des aides.

En matière d'eaux & forêts, il y a ordinairement trois degrés, savoir, les grueries ou les maitrises, la table de marbre & le parlement.

L'ordre des Juridictions est de droit public, tellement qu'il n'est permis à personne de l'intervertir.

Il est défendu en conséquence aux juges d'entreprendre sur la Juridiction les uns des autres.

Il n'y a que le prince ou les cours souveraines, dépositaires de son autorité, qui puissent distraire quelqu'un de la Juridiction à laquelle il est naturellement soumis.

Une partie qui n'est pas assignée devant son juge naturel ou autre juge compétent, peut décliner la Juridiction.

Les particuliers ne peuvent pas déroger à l'ordre naturel des Juridictions, quelque soumission qui ait été faite à une Juridiction à l'exclusion d'une autre, quand même cette soumission seroit une des clauses du contrat; il n'est pas permis aux parties, même d'un commun accord, de porter une affaire à un autre juge que celui auquel la

connoiſſance en appartient naturellement ; autrement le miniſtère public peut revendiquer l'affaire pour le juge qui en doit être ſaiſi.

Il n'eſt pas non plus permis en matière civile d'intervertir l'ordre des Juridictions pour porter l'appel d'une ſentence à un autre juge que celui qui eſt le ſupérieur immédiat du juge dont eſt appel, ſi ce n'eſt dans les appels comme de déni de renvoi, ou comme de juge incompétent, dans leſquels l'appel eſt porté directement au parlement.

En matière criminelle, l'appel va auſſi toujours au parlement *omiſſo medio*.

Dans la Juridiction eccléſiaſtique, il n'y a que quatre degrés.

L'official de l'évêque eſt le premier degré; on appelle de-là à l'official du métropolitain, qui eſt le ſecond degré; de celui-ci au primat, qui fait le troiſième degré; & du primat au pape, qui eſt le quatrième.

Quand l'évêque ou archevêque eſt ſoumis immédiatement au ſaint ſiège, il n'y a que deux ou trois degrés de Juridiction.

Il peut arriver dans la Juridiction eccléſiaſtique qu'on ſoit obligé d'eſſuyer cinq ou ſix degrés de Juridiction, parce que le pape étant tenu de déléguer des commiſſaires ſur les lieux, on peut encore appeler de ces commiſſaires au pape, lequel commet de nouveaux commiſſaires juſqu'à ce qu'il y ait trois ſentences conformes, ainſi que cela a été limité par le concordat.

On ne doit pas confondre le détroit, diſtrict ou territoire d'une Juridiction inférieure avec ſon reſſort : le détroit ou le territoire d'une Juridiction inférieure, eſt le territoire qui eſt ſoumis immédiatement à cette Juridiction, au lieu que le reſſort de cette même Juridiction eſt le territoire de celles qui y viennent par appel.

Ainſi la Juridiction des premiers juges qui n'ont point d'autres juges au-deſſous d'eux, n'a point de reſſort, mais ſeulement ſon détroit ou territoire; cependant on confond quelquefois ces termes dans l'uſage, ſur-tout en parlant des cours ſouveraines dont le territoire & le reſſort ſont la même étendue.

JURISCONSULTE. C'eſt celui qui eſt verſé dans la ſcience des lois, qui fait profeſſion du droit & de donner conſeil.

Les anciens donnoient à leurs Juriſconſultes le nom de *ſage* & de *philoſophe*, parce que la philoſophie renferme les premiers principes des lois, que ſon objet eſt de nous empêcher de faire ce qui eſt contre les lois de la nature, & que la philoſophie & la juriſprudence ont également pour objet l'amour & la pratique de la juſtice.

Les Juriſconſultes de Rome étoient ce que ſont, parmi nous, les avocats conſultans, c'eſt-à-dire, ceux qui, par le progrès de l'âge & le mérite de l'expérience, parviennent à l'emploi de la conſultation, & que les anciennes ordonnances appellent *advocati conſiliarii*; mais à Rome, les avocats plaidans ne devenoient point Juriſconſultes; c'étoient des emplois tout différens.

Les Juriſconſultes acquirent une grande autorité, lorſqu'Auguſte eut accordé à un certain nombre d'entre eux le droit excluſif d'interpréter les lois, & de donner des déciſions, auxquelles les juges étoient obligés de ſe conformer; il donna même à ces Juriſconſultes des lettres; en ſorte qu'ils étoient regardés comme officiers de l'empereur.

Caligula au contraire, menaça de détruire l'ordre entier des Juriſconſultes, mais cela ne fut pas exécuté, & Tibère & Adrien confirmèrent les Juriſconſultes dans les privilèges qui leur avoient été accordés par Auguſte.

Théodoſe le jeune & Valentinien III, pour ôter l'incertitude qui naît du grand nombre d'opinions différentes, ordonnèrent que les ouvrages de Papinien, de Caïus, de Paul, d'Ulpien & de Modeſte, auroient ſeuls force de loi, & que, quand ces Juriſconſultes ſeroient partagés, le ſentiment de Papinien prévaudroit.

Ceux qui travaillèrent ſous les ordres de Juſtinien à la compoſition du digeſte, firent cependant auſſi uſage des ouvrages des autres Juriſconſultes, leſquels s'étoient multipliés juſqu'à plus de deux mille volumes, & plus de trois cents mille vers. On a marqué au haut de chaque loi le nom du Juriſconſulte, & le titre de l'ouvrage dont elle a été tirée. On prétend qu'après la confection du digeſte, Juſtinien fit ſupprimer tous les livres des Juriſconſultes : quoi qu'il en ſoit, il ne nous en reſte que quelques fragmens.

Quelques auteurs ont entrepris de raſſembler les fragmens de chaque ouvrage, qui ſont à part dans le digeſte & ailleurs; mais il en manque encore une grande partie, qui ſeroit néceſſaire pour bien connoître les principes de chaque Juriſconſulte.

JURISPRUDENCE. C'eſt la ſcience du droit.

On entend auſſi par le terme de *Juriſprudence*, les principes qu'on ſuit en matière de droit dans chaque pays ou dans chaque tribunal; l'habitude où l'on eſt de juger de telle ou telle manière une queſtion, & une ſuite de jugemens uniformes qui forment un uſage ſur une meme queſtion.

La Juriſprudence a donc proprement deux objets; l'un qui eſt la connoiſſance du droit, l'autre qui conſiſte à en faire l'application.

Juſtinien la définit, *divinarum atque humanarum rerum notitia, juſti atque injuſti ſcientia* : il nous enſeigne par-là que la ſcience parfaite du droit ne conſiſte pas ſimplement dans la connoiſſance des lois, coutumes & uſages; mais qu'elle demande auſſi une connoiſſance générale de toutes les choſes, tant ſacrées que profanes, auxquelles les règles de la juſtice & de l'équité peuvent s'appliquer.

Ainſi la Juriſprudence embraſſe néceſſairement la connoiſſance de tout ce qui appartient à la religion, parce qu'un des premiers devoirs de la juſtice, eſt de lui ſervir d'appui, d'en favoriſer l'exercice, d'écarter les erreurs qui pourroient la troubler, &

de s'oppoſer à tout ce qui pourrroit tourner au mépris de la religion & de ſes myſtères.

La Juriſprudence exige pareillement la connoiſſance de la géographie, de la chronologie & de l'hiſtoire; car on ne peut pas bien entendre le droit des gens & la politique, ſans diſtinguer les pays & les temps, ſans connoître les mœurs de chaque nation, & les révolutions qui ſont arrivées dans leur gouvernement; & l'on ne peut pas bien connoître l'eſprit d'une loi, ſans ſavoir ce qui y a donné lieu, & les changemens qui y ont été faits.

La connoiſſance de toutes les autres ſciences & de tous les arts & métiers, du commerce & de la navigation, entrent pareillement dans la Juriſprudence, n'y ayant aucune profeſſion qui ne ſoit aſſujettie à une certaine police dépendante des règles de la juſtice & de l'équité.

Tout ce qui regarde l'état des perſonnes, les biens, les contrats, les obligations, les actions & les jugemens, eſt auſſi du reſſort de la Juriſprudence.

Les règles qui forment le fond de la Juriſprudence ſe puiſent dans trois ſources différentes; le droit naturel, le droit des gens & le droit civil.

La Juriſprudence, tirée du droit naturel, qui eſt la plus ancienne, eſt fixe & invariable; elle eſt uniforme chez toutes les nations.

Le droit des gens forme auſſi une Juriſprudence commune à tous les peuples; mais elle n'a pas toujours été la même, & eſt ſujette à quelques changemens.

La partie la plus étendue de la Juriſprudence, eſt ſans contredit le droit civil: en effet, elle embraſſe le droit particulier de chaque peuple, tant public que privé; les lois générales de chaque nation, telles que les ordonnances, édits & déclarations, & les lois particulières, comme ſont quelques édits & déclarations; les coutumes des provinces & autres coutumes locales; les privilèges & ſtatuts particuliers; les réglemens faits dans chaque tribunal, & les uſages non écrits; enfin, tout ce que les commentateurs ont écrit pour interpréter les lois & les coutumes.

L'étude de la Juriſprudence a toujours été en honneur chez les nations policées, comme étant une ſcience étroitement liée avec le gouvernement politique.

Chez les Romains, ceux qui ſe conſacroient à la Juriſprudence étoient gratifiés de penſions conſidérables. Ils furent même honorés par les empereurs du titre de *comtes de l'Empire*. Les ſouverains pontifes, les conſuls, les dictateurs, les généraux d'armées, les empereurs même, ſe firent honneur de cultiver cette ſcience, comme on le peut voir dans l'hiſtoire de la Juriſprudence romaine, que nous a donnée M. Terraſſon, ouvrage rempli d'érudition & également curieux & utile.

La Juriſprudence n'eſt pas moins en recommandation parmi nous, puiſque nos rois ont honoré de la pourpre tous ceux qui ſe ſont conſacrés à la Juriſprudence, tels que les magiſtrats, les avocats, & ceux qui profeſſent publiquement cette ſcience dans les univerſités; &, avant la vénalité des charges, les premières places de la magiſtrature étoient la récompenſe des plus ſavans juriſconſultes.

On appelle *Juriſprudence des arrêts*, un uſage formé par une ſuite d'arrêts uniformes, intervenus ſur une même queſtion.

JUSSION. Commandement du roi, par lettres ſcellées, adreſſées à des juges ſupérieurs ou autres, de procéder à l'enregiſtrement de quelque édit, ordonnance ou déclaration, ou de faire quelque autre choſe qu'ils ont refuſé. Quand les premières lettres de Juſſion n'ont pas eu leur effet, le roi en fait expédier d'autres, qu'on appelle *itérative Juſſion*, ou *ſeconde Juſſion*, *ſecondes lettres de Juſſion*.

* Une compagnie ſouveraine qui a arrêté de faire des remontrances au roi, au ſujet d'une loi nouvelle, & qui les a réellement faites, peut-elle, lorſqu'elle voit qu'elles ne produiſent point d'effet procéder à l'enregiſtrement de cette loi, ſans lettres de Juſſion?

Voici ce que M. d'Agueſſeau répondoit à cette queſtion, le 13 juillet 1736:

« Le ſcrupule (écrivoit-il au premier préſident » du parlement de Bordeaux) qui engagea votre » compagnie à demander des lettres de Juſſion, par » rapport à l'ordonnance ſur les donations, ne m'a » paru pas trop bien fondé. Elle ſe perſuada qu'ayant » pris une délibération pour faire des remontrances, » elle ne pouvoit plus varier, à moins qu'elle ne » connût, par de nouvelles lettres-patentes du roi, » que ſa majeſté perſiſtoit dans ſa première volonté. » Si l'on admettoit ce principe, il en faudroit » conclure que, toutes les fois qu'un parlement » auroit cru devoir faire des remontrances au roi, » les lettres de Juſſion deviendroient abſolument » néceſſaires, lorſque ſa majeſté ne défère pas » aux remontrances; mais c'eſt ce qu'on n'a jamais » regardé comme une règle en cette matière. » Lorſque des remontrances ont été portées juſqu'au » roi, & que ſa majeſté y a répondu, ſa réponſe » a été regardée, dans tous les temps, comme » ſuffiſante pour rendre le changement de la pre» mière délibération, & le retour à l'enregiſtrement » de la loi, non-ſeulement permis, mais juſte » & conforme aux véritables règles. Il y a un » grand nombre d'exemples où l'on voit qu'après » une réponſe faite verbalement, ou par écrit, » à des remontrances, le parlement de Paris & » les autres parlemens du royaume ont enregiſtré » les ordonnances qui leur avoient paru d'abord » ſuſceptibles de difficulté, ſans attendre des lettres » de Juſſion, & étant encore plus éloignés d'en » demander: c'eſt (pour ne point chercher ici » des exemples plus anciens) ce qui eſt arrivé » encore depuis peu dans pluſieurs parlemens, à » l'égard de l'ordonnance même ſur les donations, » dont j'ai déjà parlé. Au reſte, ſi je vous fais » faire toutes ces réflexions, c'eſt uniquement pour » l'honneur & pour la dignité de votre compagnie. » La voie des lettres de Juſſion eſt toujours entre

» les mains du roi, & elle ne peut jamais coûter » qu'à sa bonté; c'est à lui d'en user, quand il » le juge à propos; mais ce n'est guères à une » cour supérieure de desirer qu'il fasse cet usage de » son pouvoir; & il est plus digne d'elle de » conserver, dans le temps même qu'elle obéit, » tout le mérite de sa liberté ». *

(*Ce qui est entre des astériques, appartient à M.* MERLIN, *avocat*, &c.)

JUSTICE. Les jurisconsultes romains définissent la Justice, une volonté ferme & constante de rendre à chacun ce qui lui est dû.

Le terme de *Justice* se prend aussi pour la pratique de cette vertu; quelquefois il signifie *bon droit & raison;* en d'autres occasions, il signifie *le pouvoir de faire droit à chacun*, ou l'administration de ce pouvoir.

Quelquefois encore *Justice* signifie *le tribunal où l'on juge les parties*; & souvent la *Justice* est prise pour les officiers qui la rendent.

Les premiers magistrats des Romains furent les sénateurs qui rendirent la Justice avec les rois, & ensuite avec les consuls qui succédèrent aux rois. Ils ne connoissoient point des matières criminelles: le roi ou les consuls les renvoyoient au peuple, qui les jugeoit dans ses assemblées. On les renvoyoit à des commissaires. Le préfet de la ville rendoit la Justice en l'absence du roi ou des consuls.

On établit ensuite deux questeurs pour tenir la main à l'exécution des lois, faire la recherche des crimes, & toutes les instructions nécessaires pour les faire punir; & le peuple ayant demandé qu'il y eût aussi des magistrats de son ordre, on créa les tribuns & les édiles, qui furent chargés les uns & les autres de certaines parties de la police. Quelque temps après, on créa deux censeurs; mais tous ces officiers n'étoient point juges. Le pouvoir de juger n'appartenoit qu'aux consuls, aux sénateurs, au peuple, & à ceux qui étoient commis à cet effet.

Vers l'an 388 de Rome, les consuls firent créer un préteur pour rendre, à leur place, la Justice dans la ville. Ce préteur connoissoit des affaires civiles & de police; il commettoit quelquefois les édiles & d'autres personnes pour l'aider dans l'instruction ou dans le jugement; mais c'étoit toujours lui qui le prononçoit, & au nom duquel on le faisoit exécuter.

Quelque temps après, le préteur, pour être plus en état de juger les questions de droit, choisit dans chacune des trente-cinq tribus, cinq hommes des plus versés dans l'étude des lois; ce qui fit en tout cent soixante-quinze particuliers, qui néanmoins, pour une plus facile prononciation, furent nommés *centum viri*, centum-virs, entre lesquels il prenoit des assesseurs ou conseillers pour les questions de droit, au lieu que, pour les questions de fait, il en choisissoit indifféremment dans tous les ordres.

L'an 604, le peuple remit au préteur le soin de punir les crimes; & les questeurs, qui furent rendus perpétuels, continuèrent leurs fonctions sous les ordres du préteur.

Il y avoit aussi un préteur dans chaque province, lequel avoit ses aides, comme celui de Rome.

Sur la fin de la république, les tribuns & les édiles curules s'attribuèrent une juridiction contentieuse, indépendante de celle du préteur.

L'autorité de celui-ci avoit déjà été diminuée, en lui donnant un collègue pour connoître des causes des étrangers, sous le titre de *prætor peregrinus:* on lui adjoignit encore six autres préteurs pour les causes capitales. Les préteurs provinciaux prenoient aussi séance avec eux pendant un an, avant de partir pour leurs provinces, sous prétexte de les instruire des affaires publiques. On institua encore deux préteurs pour la police des vivres en particulier: enfin, sous le triumvirat, il y avoit jusqu'à soixante-quatre préteurs dans Rome, qui avoient tous leurs tribunaux particuliers, de même que les tribuns & les édiles.

Un des premiers soins d'Auguste, lorsqu'il se vit paisible possesseur de l'empire, fut de réformer la Justice. Il réduisit d'abord le nombre des préteurs de la ville à seize, & établit au-dessus d'eux le préfet de la ville, dont la juridiction fut étendue jusqu'à cinquante stades autour de la ville. Il connoissoit seul des affaires où quelque sénateur se trouvoit intéressé, & des crimes commis dans toute l'étendue de sa province; il avoit seul la police dans la ville, & l'appel des sentences des préteurs se relevoit pardevant lui.

Les édiles furent réduits à six. On leur ôta la police, & tout ce qu'ils avoient usurpé de juridiction sur le préteur; &, dans la suite, Constantin les supprima totalement. On donna au préfet de la ville d'autres aides, au nombre de quatorze, qui furent nommés *curatores urbis* ou *adjutores præfecti urbis*. Ils étoient magistrats du second ordre, *magistratus minores*. La ville fut divisée en autant de quartiers qu'il y avoit de curateurs, & chacun d'eux fut chargé de faire la police dans son quartier. On leur donna à chacun deux licteurs pour marcher devant eux, & faire exécuter leurs ordres. L'empereur Sévere créa encore quatorze autres curateurs; &, pour les faire considérer davantage, il voulut qu'ils fussent choisis dans les familles consulaires.

Le préfet de la ville ne pouvant connoître par lui-même de toutes choses, on lui donna deux subdélégués; l'un appelé *præfectus annonæ*, qui avoit la police des vivres; l'autre appelé *præfectus vigilum*, qui commandoit le guet. Celui-ci avoit une espèce de juridiction sur les voleurs, filoux, malfaiteurs & gens suspects qui commettoient quelque désordre pendant la nuit; il pouvoit les faire arrêter, & constituer prisonniers, même les faire punir sur le champ, s'il s'agissoit d'une faute légère; mais si le délit étoit grave, ou que l'accusé fût une personne de quelque considération, il devoit en référer au préfet de la ville.

Chaque province étoit gouvernée par un président ou proconsul, selon qu'elle étoit du département de l'empereur ou de celui du sénat. Ce magistrat étoit chargé de l'administration de la Justice. Les proconsuls avoient, chacun, près d'eux, plusieurs subdélégués, qu'on appeloit *legati proconsulum*, parce qu'ils les envoyoient dans les différens lieux de leurs gouvernemens. Ces subdélégués ayant été distribués dans les principales villes, & y étant devenus sédentaires, furent appelés *senatores loci*, ou *judices ordinarii*, & quelquefois simplement *ordinarii*; ceux des villes moins considérables, furent nommés *judices pedanei*, & enfin les juges des bourgs & villages, furent nommés *magistri pagorum*.

L'appel des juges des petites villes & des bourgs & villages, étoit porté au tribunal de la ville capitale de la province, de la capitale à la métropole, de la métropole à la primatie, d'où l'on pouvoit encore, en certains cas, appeler à l'empereur; mais, comme cela engageoit dans des dépenses excessives, à l'égard de ceux qui demeuroient dans les Gaules, Constantin y établit un préfet du prétoire, pour juger en dernier ressort les affaires qu'on portoit auparavant à l'empereur.

Sous l'empire d'Adrien, les magistrats romains qui étoient envoyés dans les provinces, furent appelés *comites quasi de comitatu principis*, parce qu'on les choisissoit ordinairement dans le conseil du prince. Ceux qui avoient le gouvernement des provinces frontières, furent nommés *duces*, parce qu'ils avoient le commandement des armées.

Lorsque les Francs eurent conquis les Gaules, ils y conservèrent le même ordre que les Romains y avoient établi pour la division des gouvernemens, & pour l'administration de la Justice. Les officiers françois prirent les titres de ducs & de comtes, attachés aux gouvernemens qui leur furent distribués; mais les officiers d'un rang inférieur, ne trouvant pas assez de dignité dans les titres de *judices pedanei*, *vel magistri pagorum*, qui étoient usités chez les Romains, ils conservèrent leurs titres de centeniers, de cinquanteniers, & dixainiers; &, sous ces mêmes titres, ils rendoient la Justice dans les petites villes, bourgs & villages. Quelques-uns croyent que c'est delà qu'est venue la distinction des trois degrés de haute, moyenne & basse-Justice.

Les centeniers, auxquels étoient subordonnés les cinquanteniers & dixainiers, relevoient des comtes des villes capitales; ces comtes relevoient eux-mêmes des comtes ou ducs des provinces ou villes métropolitaines; ceux-ci des patrices qui présidoient dans les villes primatiales; & les patrices relevoient du roi, qui jugeoit souverainement & en dernier ressort les grandes affaires, soit dans son conseil particulier, avec le comte ou maire du palais, qui prit la place du préfet du prétoire des Gaules, ou en public, à la tête de son parlement, lorsqu'il étoit assemblé.

Les comtes avoient des vicaires ou vicomtes qui étoient comme leurs lieutenans.

Pour contenir tous ces officiers dans leur devoir, le roi envoyoit dans les provinces des commissaires appelés *missi dominici*, pour recevoir les plaintes qu'on avoit à faire contre les juges ordinaires des lieux.

Outre les juges royaux, il y avoit dès-lors deux autres sortes de Justices en France; savoir, les Justices ecclésiastiques, & les Justices seigneuriales. La juridiction ecclésiastique étoit exercée par les évêques & les abbés, qui connoissoient, chacun dans leur territoire, des matières spirituelles, des affaires ecclésiastiques, & de celles qui étoient réputées telles.

Les vassaux & arrière-vassaux des comtes & des évêques & abbés, rendoient aussi la Justice dans les terres qui leur étoient données à titre de bénéfice; ce qui fut le commencement des Justices seigneuriales.

Quelque temps après, tous les bénéfices des laïcs ayant été transformés en fiefs, les Justices des comtes & des ducs devinrent elles-mêmes des Justices seigneuriales; & il n'y avoit alors de Justices royales que celles qui étoient exercées par les officiers du roi, dans les terres de son domaine.

Lorsque les comtes & les ducs changèrent leurs gouvernemens en seigneuries héréditaires, ils se déchargèrent du soin de rendre la Justice sur des vicomtes, viguiers ou prévôts. Dans les lieux où il y avoit un château, leurs lieutenans furent nommés châtelains; dans les simples bourgs & villages, les juges qui prirent la place des centeniers, furent appelés *majores villarum*, maires ou principaux des villages; titre qui revenoit assez à celui de *magistri pagorum*, usité chez les Romains.

Les ducs & les comtes s'étoient néanmoins réservé une juridiction supérieure au-dessus de toutes ces Justices, qu'ils continuèrent encore pendant quelque temps d'exercer avec leurs pairs ou principaux vassaux qui étoient *pares inter se*; ils tenoient leurs audiences ou assises avec eux, quatre fois l'année, & même plus souvent, lorsque cela étoit nécessaire. On y traitoit des affaires concernant le domaine & les autres droits du seigneur, de celles où quelque noble ou ecclésiastique étoit intéressé, des crimes qui méritoient la mort naturelle ou civile, enfin des appellations des juges inférieurs.

Cette portion de juridiction que les ducs & les comtes s'étoient réservée, fut encore abandonnée par eux à des officiers qu'on nomma baillis, &, en d'autres endroits, sénéchaux.

Les prélats, les chapitres & les abbayes de fondation royale, s'étant plaints des entreprises que les juges royaux faisoient sur leurs privilèges, nos rois les mirent sous leurs protection & sauve-garde, leur donnant pour juge le prévôt de Paris; c'est ce qu'on appelle le droit de garde-gardienne.

D'un autre côté, les seigneurs supportant impa-

riemment l'inſpection des commiſſaires du roi, appelés *miſſi dominici*, qui les rappeloient à leur devoir, on ceſſa, pendant quelque temps, d'en envoyer; mais au lieu de ces commiſſaires, le roi établit quatre baillis pour juger les appellations des juges royaux inférieurs. Le ſiège de ces bailliages fut placé à Vermand, aujourd'hui Saint-Quentin, à Sens, à Mâcon & à Saint-Pierre-le-Moutier.

Philippe-Auguſte établit en 1190 de ſemblables bailliages dans toutes les principales villes de ſon domaine; &, dans la ſuite, les anciens duchés & comtés ayant été réunis par diverſes voies à la couronne, les prévôtés, bailliages, ſénéchauſſées, & autres Juſtices qui étoient établis dans ces ſeigneuries, devinrent tous des Juſtices royales.

Les ſimples Juſtices ſeigneuriales ſont demeurées ſubordonnées aux prévôtés & autres Juſtices royales du premier degré; elles ont auſſi été appelées en quelques endroits *prévôtés* & *châtellenies*, & en d'autres *bailliages*; mais pour diſtinguer les juges de ces bailliages ſeigneuriaux de ceux des bailliages royaux, ces derniers furent appelés *baillivi majores*, & les autres *baillivi minores*.

Les Juſtices royales inférieures ſont ſubordonnées aux bailliages & ſénéchauſſées; & ces tribunaux de leur part reſſortiſſent par appel au parlement.

A l'égard de la manière de rendre la Juſtice dans les tribunaux de France, anciennement il n'étoit pas permis de plaider par procureur; il falloit ſe préſenter en perſonne même dans les affaires civiles, à moins d'en avoir obtenu diſpenſe; mais depuis long-temps les parties ont été admiſes à ſe ſervir du miniſtere des procureurs; il eſt même devenu néceſſaire, excepté dans les petites Juſtices où les parties peuvent défendre elles-mêmes leur cauſe.

On dit néanmoins qu'il n'y a que le roi & la reine qui plaident par procureur; mais cela veut dire qu'ils ne plaident pas en leur nom, & que c'eſt leur procureur général qui eſt en qualité pour eux; à quoi il faut ajouter les ſeigneurs qui plaident dans leur Juſtice ſous le nom de leur procureur fiſcal.

Dans les premiers temps de la monarchie, les François étoient gouvernés par différentes lois, ſelon celle ſous laquelle ils étoient nés, ou qu'ils avoient choiſie; car alors ce choix étoit libre. Les Francs ſuivoient communément la loi Salique, les Bourguignons, la loi Gomberte; les Goths, qui étoient reſtés en grand nombre dans les provinces d'outre la Loire, ſuivoient la loi des Viſigoths; tous les autres ſujets du roi ſuivoient la loi romaine, qui étoit le code Théodoſien; les eccléſiaſtiques la ſuivoient auſſi tous, & en outre le droit canonique.

Aux anciennes lois des Francs ont ſuccédé les capitulaires, qui ſont auſſi tombés en non uſage.

Les provinces les plus voiſines de l'Italie ont continué de ſe régir par le droit Romain; les autres provinces ſont régies par des coutumes générales & particulières.

Outre le droit romain & les coutumes, on ſe règle par les ordonnances, édits & déclarations de nos rois, & par la juriſprudence des arrêts.

Les premiers juges doivent toujours juger à la rigueur, &, ſuivant la lettre de la loi; il n'appartient qu'au roi & aux cours ſouveraines, dépoſitaires de ſon autorité, d'interpréter les lois.

Les formalités de la Juſtice ont été établies pour inſtruire la religion des juges : mais comme on abuſe des meilleures choſes, il arrive ſouvent que les plaideurs multiplient les procédures ſans néceſſité.

La Juſtice ſe rendoit autrefois gratuitement dans toutes ſortes d'affaires; elle ſe rend encore de même de la part des juges pour les affaires qui ſe jugent à l'audience : mais par ſucceſſion de temps, on a permis aux greffiers de ſe faire payer l'expédition du jugement; on a auſſi autoriſé les juges à recevoir de ceux qui gagnoient leurs procès de menus préſens de dragées & de confitures, qu'on appeloit alors épices; dans la ſuite, ces épices ont été converties en argent; les juges n'en prennent que dans les procès par écrit; il y a auſſi des cas où ils ont des vacations.

JUSTICE SEIGNEURIALE, ſe dit de celle qui, étant unie à un fief, appartient à celui qui en eſt le ſeigneur, & eſt exercée en ſon nom par ceux qu'il a commis à cet effet.

Les Juſtices ſeigneuriales ſont auſſi appelées *Juſtices ſubalternes*, parce qu'elles ſont inférieures aux Juſtices royales.

On leur donne le ſurnom de ſeigneuriales ou ſubalternes, pour les diſtinguer des Juſtices royales, municipales & eccléſiaſtiques.

L'origine de la plupart des Juſtices ſeigneuriales eſt ſi ancienne, que la plupart des ſeigneurs n'ont point le titre primitif de conceſſion, ſoit que leur Juſtice ſoit dérivée du commandement militaire qu'avoient leurs prédéceſſeurs, ſoit que ceux-ci l'ayent uſurpée dans des temps de trouble & de révolution.

Au reſte, les Juſtices qui ſont établies, quelle qu'en ſoit l'origine, ſont toutes cenſées émanées du roi, & lui ſeul peut en concéder de nouvelles, ou les réunir ou démembrer; lui ſeul pareillement peut y créer de nouveaux offices.

Les Juſtices ſeigneuriales ſont devenues patrimoniales, en même-temps que les bénéfices ont été transformés en fiefs, & rendus héréditaires.

On diſtingue trois ſortes de Juſtices ſeigneuriales; la haute-Juſtice, la moyenne-Juſtice, & la baſſe-Juſtice.

La *haute Juſtice* eſt la juridiction d'un ſeigneur dont le juge connoît en matière civile de toutes les cauſes réelles, perſonnelles & mixtes entre ſes ſujets, ou lorſque le défendeur eſt ſon ſujet.

Il a droit de créer & donner des tuteurs & curateurs, d'émanciper, d'appoſer les ſcellés, de faire inventaire, de faire le décret des biens ſitués dans ſon détroit.

Il connoît des cauſes d'entre le ſeigneur & ſes ſujets, pour ce qui concerne les domaines, droits

& revenus ordinaires & casuels de la seigneurie, même des baux de ces biens & droits; mais il ne peut connoitre des autres causes où le seigneur a intérêt, comme pour billets & obligations ou réparation d'injures.

Il y a encore d'autres causes dont le juge haut-justicier ne peut connoitre, & qui sont réservées au juge royal; telles sont celles qui concernent le domaine du roi, ou dans lesquelles le roi a intéret, celles qui regardent les officiers royaux, & ceux qui ont droit de *committimus* lorsqu'ils veulent s'en servir; celles des églises cathédrales & autres privilégiées & de fondation royale.

Il ne peut pareillement connoitre des dixmes, à moins qu'elles ne soient inféodées & tenues en fief du seigneur haut-justicier; le juge royal a meme la prévention.

Il ne peut pas non plus connoître des fiefs, soit entre nobles ou entre roturiers, ni des complaintes en matière bénéficiale.

Anciennement les juges des seigneurs ne pouvoient pas connoitre des causes des nobles; mais la dernière jurisprudence paroit les autoriser pour cet effet.

Il y a néanmoins des coutumes, comme celle de Senlis, qui attribuent la connoissance des causes des nobles aux juges royaux, & alors leurs dispositions doivent etre suivies.

En Lorraine, les causes des nobles & des ecclésiastiques résidans dans l'étendue des hautes-Justices des seigneurs, doivent aussi etre portées directement aux bailliages royaux.

En matière criminelle, le juge du seigneur haut-justicier connoit de toutes sortes de délits commis dans sa Justice, pourvu que ce soit par des gens domiciliés, & non par des vagabons, & à l'exception des cas royaux, tels que les crimes de lèze-majesté, fausse monnoie, assemblées illicites, vols & assassinats sur les grands chemins, & autres crimes exceptés par l'ordonnance de 1670.

Il peut condamner à toutes sortes de peines afflictives, même à mort, & en conséquence, il doit avoir des prisons sûres & un geolier. Il a droit d'avoir des fourches patibulaires, piloris, échelles & poteaux à mettre carcan; mais les sentences qui condamnent à peine afflictive, ne peuvent être mises à exécution, soit que l'accusé s'en plaigne ou non, qu'elles n'ayent été confirmées par le parlement.

L'appel des sentences du haut-justicier en matière civile, doit être porté devant le juge du seigneur supérieur, s'il en a un, sinon au bailliage royal; les appels comme du juge incompétent & déni de renvoi, & ceux des jugemens rendus en matière criminelle, se portent au parlement *omisso medio*.

Le juge haut-justicier exerce aussi la police & la voirie.

Le seigneur haut-justicier jouit, à cause de sa Justice, de plusieurs droits; savoir, de la confiscation des meubles & immeubles qui sont dans sa Justice, excepté pour les crimes de lèze-majesté & de fausse monnoie: il a pareillement les déshérences & biens vacans; les épaves; il a la moitié des trésors cachés d'ancienneté, lorsque celui qui les découvre est propriétaire du fonds où ils sont trouvés, & le tiers, lorsque le trésor est trouvé dans le fonds d'autrui.

Les offices dont la haute-Justice est composée peuvent se vendre; la jurisprudence actuelle autorise ces sortes d'aliénations; & puisque cette vente est soufferte, on peut à plus forte raison souffrir que les seigneurs en fassent des concessions gratuites, sans promettre ni payer des gages à ceux auxquels ils donnent des provisions; aussi la nouvelle jurisprudence ne permet-elle pas aux officiers de demander des gages, quand il ne leur en a pas été promis par leurs provisions.

La *moyenne-Justice* est la juridiction d'un seigneur dont le juge connoit de toutes les causes réelles, personnelles & mixtes, & des droits & devoirs dus au seigneur, avec pouvoir de condamner les sujets à l'amende portée par la coutume; mais on ne peut pas y faire d'adjudication par décret.

Elle a la police des chemins & voieries publiques, & l'inspection des poids & mesures; elle peut faire mesurage & bornage, faire élire des messiers, & condamner à l'amende due pour le cens non payé.

A l'égard des matières criminelles, les coutumes ne sont pas uniformes par rapport au pouvoir qu'elles donnent au moyen-justicier.

Plusieurs coutumes lui donnent seulement le pouvoir de connoître des délits légers dont l'amende n'excède pas soixante sous parisis; il peut néanmoins faire prendre tous les délinquans qui se trouvent dans son territoire, les emprisonner, informer, tenir le prisonnier l'espace de ving-quatre heures; après quoi si le crime mérite plus griève punition que soixante sous parisis d'amende, il doit faire conduire le prisonnier dans les prisons du haut-justicier, & y porter le procès pour y être pourvu.

D'autres coutumes, telles que celles de Picardie & de Flandre, attribuent au moyen-justicier la connoissance des batteries qui vont jusqu'à effusion de sang, pourvu que ce ne soit pas de guet-à-pens, & la punition du larcin non capital.

D'autres encore attribuent au moyen-justicier la connoissance de tous les délits qui n'emportent pas peine de mort ni mutilation de membres.

Enfin celles d'Anjou, Touraine & Maine lui attribuent la connoissance du larcin, même capital, & de l'homicide, pourvu que ce ne soit pas de guet-à-pens.

Ces différences proviennent ou des concessions plus ou moins étendues, faites par le roi ou par les seigneurs dont les petites justices relevoient immédiatement, ou de ce que les seigneurs inférieurs ont été plus ou moins entreprenans, & de la possession qu'ils ont acquise.

La *basse-Justice*, qu'on appelle aussi en quelques endroits *Justice foncière* ou *censuelle*, connoit des

des droits dus au seigneur, tels que les cens ou rentes, & de l'amende du cens non payé, exhibition de contrats, & lods & ventes.

Elle connoît aussi de toutes les matières personnelles entre les sujets du seigneur, jusqu'à cinquante sous parisis.

Elle exerce la police dans son territoire, & connoît des dégâts commis par les animaux, des injures légères & autres délits, dont l'amende ne pourroit être que dix sous parisis & au dessous.

Lorsque le délit requière une amende plus forte, le bas-justicier doit en avertir le haut-justicier, auquel cas le premier prend sur l'amende qui est adjugée par le haut-justicier la somme de dix sous parisis.

Le juge bas-justicier peut faire arrêter tous les délinquans; & pour cet effet, il doit avoir sergent & prison, à la charge, aussi-tôt après la capture, de faire mener le prisonnier au haut-justicier avec l'information, sans pouvoir décréter.

Le bas-justicier peut faire mesurage & bornage entre ses sujets, de leur consentement.

En quelques pays, il y a deux sortes de basse-Justice; l'une foncière ou censuelle, qui est attachée de droit à tout fief, & qui ne connoît que des droits du seigneur; l'autre personnelle, qui connoît de toutes les matières dont la connoissance appartient communément aux bas-justiciers.

Une même Justice ne peut s'étendre sur plusieurs fiefs, qui n'appartiennent pas à celui qui a la Justice; mais il n'y a point de Justice seigneuriale qui ne soit attachée à un fief, & elle ne peut être vendue ni aliénée sans ce fief.

Anciennement les seigneurs rendoient eux-mêmes la Justice: cela étoit encore commun vers le milieu du douzième siècle. Les abbés la rendoient aussi en personne avec leurs religieux; c'est pourquoi ils ne connoissoient pas des grands crimes, tels que le duel, l'adultère, l'incendie, l'homicide; mais depuis on a obligé tous les seigneurs de commettre des juges pour rendre la Justice sous leur nom.

Il n'est pas nécessaire que les Juges de seigneur soient gradués, il suffit qu'ils aient d'ailleurs les autres qualités nécessaires.

Ces juges sont commis par le seigneur, & prêtent serment entre ses mains; ils sont révocables *ad nutum*; mais ils ne peuvent être destitués *cum elogio*, sans cause légitime; & s'ils ont été pourvus à titre onéreux, ou pour récompense de services réels, ils doivent être indemnisés.

Dans les simples Justices non qualifiées, il n'y a ordinairement qu'un seul juge; il ne peut pas avoir de lieutenant que le seigneur ne soit autorisé par lettres-patentes à en commettre un.

En l'absence du juge, c'est le plus ancien praticien qui tient le siège.

Dans les affaires criminelles, les juges du seigneur sont obligés d'appeler deux gradués pour juger conjointement avec eux; s'il y a deux juges officiers du siège, il suffit d'appeler un gradué.

Le seigneur plaide dans sa Justice par le ministère de son procureur fiscal ou procureur d'office, lequel fait aussi toutes les fonctions du ministère public dans les autres affaires civiles & criminelles; mais sur l'appel des sentences où le seigneur est intéressé, c'est le seigneur lui-même qui plaide en son nom.

Les juges de seigneurs ont un sceau pour sceller leurs sentences; ils ont des sergens pour les mettre à exécution, & pour faire les autres exploits de Justice.

Les seigneurs même hauts-justiciers n'ont pas droit de notariat & tabellionage; cela dépend des titres, ou de la possession, ou de la coutume.

Les Justices des duchés & comtés-pairies, & autres grandes terres titrées, ne sont que des Justices seigneuriales, de même que les simples Justices. Les pairies ont seulement la prérogative de ressortir nuement au parlement. Les juges de ces Justices-pairies prennent le titre de *lieutenant-général*, & en quelques endroits ils ont un lieutenant particulier.

Dans les châtellenies, les juges sont nommés *châtelains*; dans les simples Justices, *prévôts* ou *baillis*; dans les basses-Justices, ils ne doivent avoir que le titre de *maire*; mais tout cela dépend beaucoup de l'usage.

Les principales obligations des propriétaires & des officiers des Justices seigneuriales, sont énoncées dans une sentence, faisant réglement, rendue au bailliage royal de Saint-Flour le 5 décembre 1777, & homologuée au parlement de Paris par arrêt du 14 janvier suivant, pour être exécutée suivant sa forme & teneur (1).

---

(1) *Cette sentence étant un exposé de la jurisprudence qui doit être observée par-tout sur la matière dont il s'agit, nous allons la rapporter.*

Sur ce qui nous a été représenté par M[e] Jean Daude, avocat du roi & de monseigneur comte d'Artois, l'audience tenante, qu'il se commettoit plusieurs abus dans l'administration de la Justice par les officiers des seigneurs hauts-justiciers du ressort de ce siège; que dans quelques-unes de ces Justices il n'y avoit aucun officier en titre, de manière que les fonctions étoient remplies par des praticiens sans caractère, dont le moindre défaut est souvent l'ignorance; que dans d'autres Justices, les seigneurs hauts-justiciers, nomment pour officiers leurs parens, leurs fermiers ou leurs receveurs; que plusieurs de ces juges avoient leur domicile hors le ressort de ce siège, ce qui retardoit l'expédition des affaires, & donnoit lieu souvent à ces officiers de faire des fonctions hors de leur territoire, pour s'éviter la peine & la fatigue d'un voyage; que plusieurs de ces officiers avoient assez peu de délicatesse pour s'entremettre de postuler, instruire & consulter pour les parties en leurs sièges; qu'ils se permettoient d'exercer à la fois des offices incompatibles & de faire en même-temps les fonctions de juge ou procureur d'office, avec celle de notaire, contrôleur des actes & autres de cette nature; que dans la plupart de ces Justices, il n'y avoit aucun auditoire, aucunes prisons, aucun dépôt public pour le greffe; que les greffiers, souvent ineptes, toujours créatures des juges, laissoient à la disposition de ces

JUSTICE VICOMTIÈRE, se dit dans quelques coutumes, comme en Artois & en Picardie, de la moyenne-Justice qui appartient de droit à tout seigneur dès qu'il a un homme de fief, c'est-à-dire qu'il a un fief dans sa mouvance. Elle a été ainsi appelée, parce que les vicomtes dans leur première institution n'avoient que la moyenne-Justice.

JUSTICE MUNICIPALE, se dit de celle qui appartient à une ville, & qui est exercée par les maire & échevins, ou autres officiers qui font les mêmes fonctions.

JUSTICE MILITAIRE, se dit d'une juridiction exercée au nom du roi dans le conseil de guerre, par les officiers qui le composent.

---

derniers les regiſtres, minutes & dépôts, de manière que les pièces eſſentielles à la tranquillité des familles ſe diſperſoient & s'égaroient ſans ſavoir où les recouvrer; que les greffiers s'ingéroient à faire les fonctions de procureurs & de notaires dans leurs Juſtices, & les notaires celles de contrôleur des actes, ce qui pouvoit donner lieu aux plus énormes abus; qu'après le décès des greffiers & notaires, leurs héritiers s'emparoient de leurs minutes & dépôts, ſans en faire inventaire & ſans vouloir les remettre aux ſucceſſeurs dans leſdits offices, ce qui étoit de la plus dangereuſe conſéquence; que la plupart deſdits juges & procureurs fiſcaux entroient en fonctions ſans ſcrupule avant de ſe faire recevoir en ce ſiége, & ne craignoient pas de rendre la Juſtice ſans preſtation de ſerment, ſans y être autoriſés par les juges ſupérieurs deſquels ils doivent tenir leur pouvoir; que ce défaut de réception, joint au défaut de tenue des aſſiſes, rendoient la dépendance de ces officiers moins entière, en les dérobant à l'inſpection des ſupérieurs auxquels ils ſont reſponſables de leurs jugemens & de leur conduite; que ces officiers ſont d'autant moins excuſables, que ceux des principales Juſtices leur ont donné l'exemple; qu'il eſt ſingulier que tandis que les officiers de la Juſtice ordinaire de cette ville, qui exercent leurs fonctions ſous nos yeux & rempliſſent ſi dignement les devoirs de leur charge, ſe ſont ſoumis à ces formalités & ont reconnu la néceſſité d'une réception, des officiers inconnus, éloignés & moins à portée de notre vigilance, ſe refuſent à ſuivre le bon exemple, à ſubir le même ſort & à nous donner la ſatisfaction de connoître leur probité & leur capacité; qu'il étoit important de prendre des meſures pour remédier à ces différens abus & conſerver l'ordre des juridictions; qu'il étoit indiſpenſable de proſcrire la confuſion de caractères & le mêlange de fonctions incompatibles; que ces abus étoient trop contraires au bien & à l'honneur de la Juſtice, trop onéreux & nuiſible aux parties pour pouvoir être tolérés plus long-temps; qu'à la vérité le droit de faire des réglemens appartient excluſivement à la ſouveraine cour du parlement; mais qu'il n'étoit pas queſtion de faire un réglement; qu'il s'agiſſoit ſeulement d'ordonner l'exécution des édits, ordonnances & arrêts de réglemens rendus ſur le fait de l'adminiſtration de la Juſtice; que l'exécution de ces réglemens appartenoit, ſans difficulté, aux bailliages & ſénéchauſſées, leſquels ne pourroient donner à la cour de parlement de plus grandes preuves de leur reſpect & de leur zèle qu'en faiſant exécuter les arrêts. A ces cauſes requéroit ledit Me Daude, avocat du roi & de monſeigneur comte d'Artois, qu'il nous plût ordonner, &c.

Nous, oui le rapport de Me Pierre Paul Henry, conſeiller, doyen, faiſant droit ſur leſdites requiſitions, ordonnons que les ordonnances & réglemens concernant les officiers des Juſtices des ſeigneurs, & autres ſubalternes, & par exprès les articles 115 & 132 de l'ordonnance de Blois; les articles 55, 81 & 108 de l'ordonnance d'Orléans; les articles 25 & 29 de l'arrêt de réglement des grands jours de Clermont du 10 juillet 1665; les articles 1, 7, 8, 9, 12, 13, 14, 15, 18 & 19 d'autre arrêt de réglement de la même cour, du 10 décembre audit an; l'article 15 d'autre arrêt de réglement de ladite cour du 9 janvier ſuivant; les édits de mars 1693 & juillet 1704; les arrêts du parlement du 23 février 1663, 16 mars 1675, 27 juin 1716, 29 avril 1760 & 1er août 1761, ſeront exécutés ſuivant leur forme & teneur: Ordonnons en conſéquence que les ſeigneurs hauts-juſticiers du reſſort de ce ſiége ſeront tenus de nommer inceſſamment, ſi fait n'a été, dans toutes leurs juſtices, des juges, procureurs fiſcaux & greffiers, perſonnes de probité & capacité. Faiſons défenſe auxdits ſeigneurs de nommer pour juges, procureurs fiſcaux ou greffiers, leurs parens, leurs fermiers ou receveurs, cautions ou intéreſſés, & de donner leurs fermes ou recettes auxdits officiers, à peine de privation de leurs Juſtices & de 2000 l. d'amende contre leſdits officiers: ordonnons que leſdits ſeigneurs ſeront tenus d'avoir, dans l'étendue de leur Juſtice, un auditoire certain pour rendre la Juſtice, & dans icelui, un lieu ſûr, pour être le dépôt du greffe, dans lequel toutes les minutes, les regiſtres, tant de l'audience que des procès civils & criminels, demeureront, ſans qu'ils puiſſent en être ôtés, ni tranſportés en la maiſon du greffier ou ailleurs, ni retenus par les juges, ſous quelque prétexte que ce ſoit, même de changement de greffier: ordonnons que leſdits ſeigneurs ſeront tenus d'avoir des priſons au rez-de-chauſſée, en bon & ſuffiſant état; enſemble un geolier pour la garde d'icelles, lequel ſera tenu d'avoir un regiſtre duement paraphé, pour les écrous & recommandation, le tout à peine contre les ſeigneurs de privation de leur Juſtice, en cas de contravention ou de négligence: ordonnons pareillement que les minutes, regiſtres & papiers des greffes des Juſtices du reſſort qui ſont entre les mains des perſonnes qui ont exercé leſdits greffes, leurs veuves, enfans, héritiers, ou ayans cauſes, ſeront mis entre les mains des greffiers actuellement en exercice, pour être, le profit des expéditions des actes faits au temps des anciens greffiers hors d'exercice, partagé par moitié entre eux, leurs héritiers ou ayans cauſes, & les nouveaux greffiers actuellement en exercice, pendant dix ans ſeulement; & à l'égard des minutes des contrats, & autres actes reçus par les notaires à préſent décédés, ou qui ſe ſont démis de leurs offices, & leſquelles minutes paſſées du temps de leur exercice, ſont demeurées entre leurs mains, ou en celles de leurs héritiers ou ayans cauſes: ordonnons qu'elles ſeront auſſi remiſes entre les mains des notaires actuellement en charge & en exercice d'icelles, leſquels s'en chargeront, au bas du répertoire, à la charge que les émolumens des groſſes qui en ſeront délivrées, demeureront pour les deux tiers à ceux qui en auront retenu les minutes à leurs héritiers ou ayans cauſes, & l'autre tiers aux notaires actuellement en charge, qui expédieront & ſigneront leſdites groſſes; à l'effet de quoi ſeront faits des inventaires ſommaires & ſéparés, ſans frais, par les juges des lieux, à la requête & en préſence des procureurs fiſcaux deſdites juſtices des ſeigneurs, de tous & chacuns les actes & pièces des exercices des charges de greffiers & de notaires, qui peuvent être en la poſſeſſion des perſonnes non-faiſans fonctions de greffiers & de notaires, à la repréſentation deſdits actes & pièces, ceux qui en ſeront ſaiſis ſeront contraints, par toutes voies dues & raiſonnables, même par corps, en vertu de notre préſente ſentence, & ſans qu'il en ſoit beſoin d'autre; deſquels inventaires ſommaires qui ſeront faits par leſdits juges, comme eſt dit ci-deſſus, en ſera baillé copie à chaque partie intéreſſée, pour ce qui pourra la concerner, & à chaque greffier ou notaire, une autre copie par rapport aux pièces & actes dont on les chargera, demeurans au ſurplus les minutes deſdits inventaires ſommaires aux greffes deſdites Juſtices, pour

Cette juridiction connoît de tous les délits militaires qui sont commis par les cavaliers, dragons & soldats.

Pour entendre de quelle manière s'exerce la Justice militaire, tant dans les places qu'à l'armée, il faut observer ce qui suit.

Tout gouverneur ou commandant d'une place peut faire arrêter & constituer prisonnier tout soldat prévenu d'un crime, de quelque corps & compagnie qu'il soit, en faisant avertir dans les vingt-quatre heures de l'emprisonnement, le capitaine ou officier commandant la compagnie dont est le soldat.

Il peut aussi faire arrêter les officiers qui sont tombés en griève faute, à la charge d'en donner aussitôt avis au roi pour recevoir ses ordres.

Les chefs & officiers des troupes peuvent aussi faire arrêter & emprisonner les soldats de leur corps & compagnie, qui ont commis quelques excès ou désordres; mais ils ne peuvent les élargir sans la permission du gouverneur, ou qu'ils n'aient été jugés au conseil de guerre, si le cas le requiert.

Le sergent-major de la place, ou celui qui en fait les fonctions, doit faire faire le procès aux soldats ainsi arrêtés.

Les juges ordinaires des lieux où les troupes tiennent garnison, connoissent de tous les crimes & délits qui peuvent être commis dans ces lieux par les gens de guerre, de quelque qualité & nation qu'ils soient, lorsque les habitans des lieux ou autres sujets du roi y ont intérêt, nonobstant tous privilèges à ce contraires, sans que les officiers des troupes en puissent connoître en aucune manière. Les juges ordinaires sont seulement tenus d'appeler le prévôt des bandes ou du régiment, en cas qu'il y en ait, pour assister à l'instruction & au jugement des crimes de soldat à habitant; & s'il n'y a point de prévôt, ils doivent appeler le sergent-major ou l'officier commandant le corps de la troupe.

Les officiers des troupes du roi connoissent seulement des crimes ou délits qui sont commis de soldat à soldat: ils ne peuvent cependant, sous prétexte qu'ils ont droit de connoître de ces crimes, retirer ou faire retirer leurs soldats des prisons où ils ont été mis de l'autorité des juges ordinaires; mais seulement requérir ces juges de les leur remettre; & en cas de refus, se pourvoir pardevers le roi.

Les chefs ou officiers ne peuvent s'assembler pour tenir conseil de guerre ou autrement, sans la permission expresse du gouverneur ou commandant.

La Justice militaire peut condamner à mort ou à d'autres peines, selon la nature du délit. Ses jugemens n'emportent point mort civile ni confiscation, quand ils sont émanés du conseil de guerre: il n'en est pas de même, quand ils sont émanés du prévôt de l'armée, ou autres juges, selon les formes judiciaires.

Lorsque le condamné, après avoir subi quelque peine légère, a passé sous le drapeau, & est admis à rester dans le corps, le jugement rendu contre lui n'emporte point d'infamie.

La Justice qui est exercée par le prévôt de l'armée sur les maraudeurs, & pour la police du camp, est aussi une Justice militaire qui se rend sommairement.

JUSTICE DU MARCHÉ. Voyez FEUILLIE.

---

y avoir recours quand besoin sera: ordonnons en outre qu'à l'avenir, à chaque changement de greffier & de notaire dans lesdites Justices du ressort, la même règle sera suivie & pratiquée, à quoi lesdits juges & procureurs fiscaux demeureront autorisés en exécution de notre présente sentence, le tout conformément à l'arrêt de réglement du parlement du 27 juin 1716: ordonnons pareillement que pour éviter la soustraction & divertissement des procédures criminelles, tous greffiers du ressort seront tenus d'avoir un regiltre dûment paraphé par le lieutenant criminel, ou en cas d'absence, par le premier officier du siège, suivant l'ordre du tableau, & par le procureur du roi, dans lequel seront enregistrées, jour par jour, & sans intervalle, blanc, ni rature, toutes les procédures criminelles, & duquel lesdits greffiers seront tenus d'envoyer tous les six mois un extrait en notre greffe: faisons défenses à tous greffiers ou commis du greffe d'exercer les fonctions de procureur, & à tous procureurs d'exercer celles de greffier dans leurs Justices; comme aussi à tous notaires de tenir le bureau du controle des actes, le tout à peine de 2000 liv. d'amende & d'interdiction, & de demeurer pour jamais incapables de l'un & de l'autre emploi, conformément à l'article 18 de l'arrêt de réglement du 10 décembre 1665, & à l'arrêt du parlement du 1er aout 1761: faisons pareillement défenses à tous particuliers non résidens dans le ressort de ce siège, de faire aucunes fonctions de judicature dans les Justices qui en dependent; ordonnons qu'avant de les exercer, les juges, procureurs fiscaux, & autres premiers officiers desdites Justices, seront tenus de se faire recevoir en ce siège, sous les peines prononcées par les ordonnances & réglemens, & que ceux qui exercent leurs fonctions seront tenus de se faire recevoir dans l'espace de deux mois, à compter du jour de la publication de notre présente sentence, sinon & passé ledit temps, ils demeureront interdits de plein droit de toutes fonctions dans les Justices pour lesquelles ils n'auront pas été reçus, encore qu'ils eussent été reçus pour d'autres: faisons très-expresses inhibitions & défenses à tous Juges & officiers des Justices du ressort, d'instruire ou consulter pour ou contre leurs justiciables, en quelque cause & sous quelque prétexte que ce puisse être, pour les causes & procès qui seront dans le cas d'être pendans en leurs Justices; comme aussi d'exercer dans leurs Justices les fonctions de notaires, contrôleurs des actes, experts-féodistes & autres de cette nature, sous peine d'être punis comme concussionnaires, conformément à l'article 115 de l'édit de Blois du mois de mai 1579: ordonnons, conformément à l'article 15 du réglement général des grands jours de Clermont, du 9 janvier 1666, que lesdits seigneurs & leurs officiers seront tenus de comparoir chaque année en personne ou par procureur spécialement fondé, en cas d'excuse légitime, aux assises de ce siège, que nous avons fixées au premier mardi après la quinzaine de Pâques, pour y prêter le serment ordonné par ledit article, à peine de 500 liv. d'amende contre chacun des défaillans: enjoignons auxdits officiers de se rendre assidus en la fonction de leurs charges, & aux procureurs fiscaux, de tenir la main à l'exécution des ordonnances & arrêts de réglemens, & de notre présente ordonnance; & pour la rendre notoire, ordonnons qu'elle sera imprimée & affichée par-tout où besoin sera, dans le ressort de notre siège, envoyée à tous les procureurs fiscaux desdites Justices, pour y être lue & publiée, l'audience tenante, de laquelle publication ils seront tenus de nous certifier dans le mois; comme aussi qu'elle sera publiée aux prochaines assises. Fait & jugée en la chambre du conseil dudit bailliage, &c.

ADDITION à l'article JUSTICE.

Le terme de *Justice* se prend aussi dans les anciennes chartes pour l'officier qui représentoit le propriétaire de la Justice dans sa cour ; & qui par sa conjure imprimoit aux *hommes jugeans* le pouvoir dont ils avoient besoin pour l'exercice de leurs fonctions.

C'est en ce sens que ce mot est employé dans une chartre de Marguerite Ire, fille du roi Philippe-le-Long, comtesse de Flandres, donnée dans la ville d'Arras, l'an 1367, pour terminer plusieurs contestations entre le bailli & les échevins de Béthune.

Cette chartre avoit été précédée d'une autre du mois de Janvier 1272, par laquelle Robert II, comte d'Artois, avoit réglé la juridiction des échevins d'Arras. Voici ce qu'elle porte, art. 2 : « Le bailli » ou sous-bailli, ou tout autre que ce soit, ne pourra » tenir personne en prison pour assassinat ou infraction de trèves, pendant plus de treize jours, à » compter du moment que les échevins auront requis notre Justice, *Justiciam nostram*, de les » conjurer sur ce fait : *quòd ipsa eos super facto* » *conjuret* ». L'art. 3 ajoute : « Si le bailli ou sous-» bailli d'Arras, ou toute autre Justice que ce soit, » *quòd si baillivus aut subballivus Atrebatensis, seu alia Justicia quæcumque fuerit*, » veut dire contre un homme pris & arrêté dans » l'échevinage d'Arras, qu'il a usé de violence ou » prononcé des injures contre nos sergens ou nos » autres officiers, il doit le dire & proposer devant » les échevins ».

Nous avons sous les yeux, & nous pourrions accumuler ici une foule d'autres chartres qui attribuent au terme dont il s'agit, la signification que nous avons indiquée : nous nous bornerons à observer que l'auteur du grand coutumier de Normandie en a fait lui-même la remarque. Voici comme il s'exprime, chap. 3.

Aulcunes fois appelle len Justice le bailly ou autre justicier quelconque, qui a povoir de justicier ses hommes. Si comme l'en dict, la Justice du roi tient ses assises en cette ville.

(*Cette addition est de* M. MERLIN, *avocat au parlement de Flandres, & secrétaire du roi.*)

JUSTICIABLE. Qui doit répondre devant certains juges.

En général, tout particulier est Justiciable du juge sous la juridiction duquel il a son domicile établi. Cependant, en matière de police, chacun est Justiciable du juge du lieu où il a commis quelque contravention aux réglemens de police, quand même il n'y auroit pas son domicile. En matière criminelle, on est Justiciable du juge du lieu où le délit a été commis. On peut aussi en matière civile devenir Justiciable d'un juge autre que celui du domicile, comme quand il s'agit d'une matière attribuée à un certain juge ; ainsi, pour raison d'une lettre de change, on devient Justiciable des consuls ; en matière des eaux & forêts, on est justiciable des eaux & forêts, &c. On devient aussi Justiciable d'un juge de privilège, lorsqu'on est assigné devant lui par un privilégié, c'est-à-dire, qui a ses causes commises devant lui ; enfin, on peut devenir Justiciable d'un juge, autre que son juge naturel, lorsqu'une affaire est évoquée pour cause de connexité ou litispendance.

JUVEIGNEUR. Terme usité dans la coutume de Bretagne, en matière féodale, pour désigner le puîné relativement à l'aîné. C'est ce qu'on appelle *le cadet*, entre nobles.

Les *Juveigneurs* ou cadets succédoient anciennement aux fiefs en Bretagne ; mais comme les seigneurs recevoient de ces partages un préjudice notable, le comte Geoffroy, du consentement de ses barons, fit une assise en 1185, par laquelle il ordonna qu'à l'avenir il ne seroit fait aucun partage des *baronnies* & des *chevaleries*, que la seigneurie en appartiendroit toute entière aux aînés, & que les aînés feroient seulement une provision favorable à leurs puînés.

Ce prince permit néanmoins aux aînés, quand il y auroit d'autres terres, d'en donner quelques unes aux puînés, au lieu d'une provision ; mais avec cette différence, que si l'aîné donnoit une terre à son puîné, à la charge de la tenir de lui à la foi & hommage, ou comme Juveigneur d'aînés, si le puîné décédoit sans enfans & sans avoir disposé de la terre, elle retourneroit, non pas à l'aîné qui l'avoit donnée, mais au chef seigneur qui avoit la ligence ; au lieu que la terre retournoit à l'aîné, quand il l'avoit donnée simplement sans la charge d'hommage, ou de la tenir en juveignerie.

Cette dernière disposition ayant paru extraordinaire, Jean premier la corrigea en 1275, en ordonnant par ses lettres de concession de bail en rachat, à la fin, que quoique l'aîné eût pris son puîné à homme en lui donnant quelque terre, cela n'empêcheroit pas que l'aîné n'y succédât, à l'exclusion du seigneur de la ligence. *Et voulons encore en tant comme à nous & à nos hoirs appartient, que si aucun des aînés prenoit son Jouveigneur à homme, & icelui Jouveigneur meurt sans hoir de son propre corps ; que par l'assise* du comte Geoffroy, *ne remainge pas que la terre ne tournege à l'aîné, ou à l'hoir de l'aîné, sauf l'ordinaire resnable au Jouveigneur, &c.*

Jean II, qui fut duc en 1286, dérogea à l'assise du comte Geoffroy, en statuant que le père pourroit diviser les baronnies entre ses enfans. Voici les termes de l'article 7 de son ordonnance, tirée en partie des établissemens de France : *Baronnie ne se départ mie entre frères, si le père ne leur en fait partie ; mais l'aisné doit faire avenant bienfait à ses puînés, & doit les filles marier.* Et il ajouta au commencement de l'article, que le gentilhomme ne pourroit donner à ses enfans puînés plus du tiers de sa terre : ce qui comprenoit d'autant plus les baronnies, qu'elles étoient impartables par l'assise du comte Geoffroy, & par l'article 7 qu'on

vient de rapporter de la constitution du même Jean II.

Jusqu'ici il n'a été parlé que des baronnies & chevaleries; mais le duc Jean II ordonna, à l'égard des fiefs nobles, dans l'article 17, que *si les puînés demandoient leur partie de leur aîné, il leur feroit le tiers de la terre par droit. Si c'étoit fiefs enterins, l'aîné ne feroit la foi & gariroit eź autres en parage. Et si ainxim étoit qu'il ne leur baillât ses fiefs enterins, il leur garantiroit en partage. Et s'il étoit ainxim que li frère aîné ne fût en tiers, & leur en fît la tierce partie trop petite, ils ne la prendroient pas s'ils ne vouloient, ains reviendroient à l'aîné, & les puînés ly partiroient la terre deux parties, & l'aîné prendroit celle qu'il voudroit.*

On a dit que cet article fut fait pour les fiefs nobles; & c'est mal à propos que Hevin a avancé qu'il avoit été fait pour corriger l'assise du comte Geoffroy. Selon l'assise, les baronnies & les chevaleries dont elle parloit seulement, étoient impartables. Le duc Jean II avoit ordonné de rechef qu'elles seroient indivisibles; & cela étant, comment ce même duc auroit-il décidé, à l'égard des mêmes baronnies & chevaleries, que *les puînés y demanderoient leur partie, & que si cette partie n'étoit pas juste, ils la pourroient rapporter à leur aîné, & lui partir la terre en deux parties.* Une pareille ordonnance n'auroit-elle pas été contre le bon sens & la raison? Il est donc clair que cette partie de l'article 17 ne fut faite que pour les fiefs nobles; & ce fut-là, pour la première fois, que la portion des puînés nobles qui n'étoient point issus de chevaliers & de barons, fut fixée au tiers. Mais la question est de savoir, si ce tiers étoit en propriété ou en usufruit. Hevin a dit qu'*il falloit, suivant le texte même, faire cette distinction; savoir, que ce qui se bailloit aux puînés en fiefs enterins ou entiers & indépendans, étoit en propriété, puisque les puînés étoient chargés d'en faire foi au seigneur-lige, & que ce qui étoit baillé par démembrement de la seigneurie, n'étoit qu'à viage, puisque les puînés n'en faisoient point la foi, & étoient garantis par l'aîné.*

Cette distinction est encore une autre faute, parce que ce qui est tenu en parage doit être tenu en héritage. Ceux qui tiennent en parage sont pairs: or il n'y a point de pairie lorsque l'aîné est propriétaire du tout, & que les puînés ne sont qu'usufruitiers de leurs tiers; & par conséquent quand l'aîné est propriétaire de tout le fief, & les puînés usufruitiers seulement de leur part, il n'y a plus de parage.

Il faut donc dire que, selon la constitution du duc Jean II, les puînés étoient propriétaires de leurs tiers, de quelque manière qu'il fût donné par leur aîné, avec cette différence néanmoins, que quand les puînés avoient le tiers du fief, ils le tenoient en même-temps *en parage & juveignerie*, au lieu que quand c'étoit un fief séparé, ils ne le tenoient qu'*en juveigneurie* seulement, conformément à l'article 6 de l'assise, parce que l'aîné ne pouvoit pas être pair avec ses frères à l'égard d'une chose où il avoit tout & eux rien. *Voyez d'Argentré sur l'ancienne coutume, art. 311, glossaire 2, n. 1, & sur l'article 314.*

L'ordonnance du duc Jean II ne fut pas néanmoins suivie à cet égard; car l'anonyme qui a fait des notes sur la très-ancienne coutume, a écrit sur le chapitre 209, que quoique le tiers dans les fiefs fût donné aux puînés en propriété, ils ne l'avoient néanmoins qu'à viage; & en effet, les articles 547 & 563 de l'ancienne coutume, ont décidé, conformément au témoignage de l'anonyme, que les puînés n'auroient que l'usufruit de ce tiers. Voici les termes de ces articles, qui sont une preuve invincible que l'article 17 de la constitution du duc Jean II, qu'ils interprètent, n'étoit point pour les baronnies & les chevaleries, mais pour les fiefs nobles que les mêmes articles distinguent nettement des chevaleries & baronnies.

En succession qui anciennement a été gouvernée & partagée noblement comme dessus, tous les Juveigneurs auront seulement la tierce partie aux héritages nobles de ladite succession; c'est à savoir, les mâles à viage, & les filles par héritage, fors & excepté les comtes & barons, qui se traiteront en leurs partages, comme ils ont fait par le passé: & enfin, à la réformation de la coutume, l'article 17 de la constitution du duc Jean fut confirmé par l'article 541, & le tiers donné en propriété aux puînés en ces termes:

Les maisons, fiefs, rentes.... & les meubles seront partagés noblement & entre les nobles qui ont, eux & leurs prédécesseurs, vécu noblement; & aura, l'aîné par préciput, en succession de père & de mère, & en chacune d'icelles, le château, &c. Et outre les deux tiers, & l'autre tiers sera baillé aux puînés par héritage, tant fils que filles, pour être partagé par l'aîné entre eux par égales portions, & le tenir chacun desdits puînés, comme Juveigneur d'aîné en parage & ramage dudit aîné.

Puisque toutes ces autorités ne parlent que du tiers des puînés dans les fiefs nobles, il est bon d'examiner en peu de mots quelle part les puînés ou les Juveigneurs doivent avoir dans les baronnies & les chevaleries.

L'article 542 de la nouvelle coutume de Bretagne dit que les anciens *comtes & barons se traiteront, dans leurs partages, comme ils ont fait par le passé.*

Les articles 547 & 563 de l'ancienne coutume, qui ne donnoient que le tiers en viage aux puînés nobles, ajoutent: *fors & excepté les comtes & barons qui se traiteront en leurs partages comme ils ont fait par le passé.*

L'article 209 de la très-ancienne coutume, dit que *toute la seigneurie doit aller à l'aîné des enfans ès barons & ès chevaliers, & des enfans aînés qui*

en sont issus, & qui noblement se sont gouvernés eux & leurs prédécesseurs ès temps, & qu'il est entendu que les Juveigneurs n'auront en plus que les mots de l'assise, si n'est tant comme le duc Jean II, père du duc Astur, la corrigea, lesquelles choses doivent être gardées, accomplies & entérinées.

En venant ainsi à l'assise du comte Geoffroy, on trouve que les puinés ne devoient avoir qu'une simple provision sur les baronnies & chevaleries, à l'arbitrage des aînés. *Concessimus quòd in baroniis & feudis militum ulteriùs non fierent divisiones, sed major natu integrè obtineret dominatum, & junioribus majores providerent, & invenirent honorificè necessaria juxta posse suum.* Et de-là les barons concluent que c'est en vain que les puinés prétendent fixer le viage au tiers. Les puinés opposent à cela que, par les coutumes voisines, la portion des puinés, même dans les comtés & baronnies, est fixée au tiers :

Qu'on voit, par le partage de Feugères, rapporté dans Hevin sur le paragraphe 1 de l'assise du comte Geoffroy, page 552, & par l'autre partage qu'il rapporte sur le paragraphe 4, page 530, que c'étoit déjà l'usage de fixer la part des puinés au tiers des baronnies,

Que Pierre de Bretagne, frère du duc Arthur, demanda, par cette raison, le tiers dans le duché de Bretagne, selon la remarque de d'Argentré dans son histoire, liv. 6, chap. 5, fol. 356.

Que d'Argentré, qui étoit présent à la réformation de la coutume, & qui est un auteur d'un très-grand poids, écrit formellement, sur l'art. 542 de la nouvelle coutume, que les barons ne voulurent accorder aux puinés le tiers qu'à viage, au lieu que les seigneurs des fiefs nobles l'accordèrent en héritage, & que ce fut alors tout le différend.

Et qu'enfin d'Argentré & Hevin, qui sont souvent opposés, conviennent ensemble au sujet du tiers en leur faveur; & pour peu qu'on entre dans ces motifs d'équité, le dernier parti doit sembler favorable. Joignez les consultations imprimées à la fin de la coutume de Bretagne, *in*-4°.

La juveignerie est en parage ou sans parage, comme on l'a remarqué précédemment. A l'égard de la première, voyez l'art. 330 de la coutume de Bretagne; & sur la seconde, les articles 331 & 334. Mais soit que la terre tenue en juveignerie soit en même temps en parage ou sans parage, elle est aussi toujours tenue *à ligence* du seigneur supérieur-lige & prochain de l'aîné. *Voyez* les art. 330, 331, 335, 338, &c.

Fin du tome neuvième.

Le tome X paroîtra en avril 1785.

De l'imprimerie de Couturier, imprimeur-libraire, quai des augustins.




CANADA
— RETIRÉ




GretagMacbeth™ ColorChecker Color Rendition Chart